

HARVARD LAW LIBRARY



3 2044 056 942 758

DIE
REKLAME
IM LICHT DES RECHTES.

VORTRAG

gehalten bei der Jahresversammlung des Neujahrsvorlesungs-
Kommitees am 19. Februar 1904

von

Dr. JOSEPH LUDWIG BRUNSTEIN

Hof- und Universitäts-Anwalt in Wien



Wien 1904

Verlag v. F. W. K. Hof-Verlags- und Universitäts-Buchhandlung
in Wien, No. 20

Durch den Verlag "Neue Wiener" (Wien)

HD

AUS
GILL

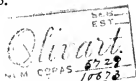
Hochachtungsvoll überreicht vom Verfasser.



July 7

42
MS

DIE
REKLAME
IM LICHT DES RECHTES.



VORTRAG

gehalten in der Plenarversammlung des Niederösterreichischen
Gewerbevereines am 19. Februar 1904

von

DR. JOSEPH LUDWIG BRUNSTEIN

Hof- und Gerichtsadvokat in Wien.



WIEN 1904.

Manzsche k. u. k. Hof-Verlags- und Universitäts-Buchhandlung
I. Kohlmarkt 20.

Druck von Otto Maaß' Söhne, Wien I.

A
C

Copyright by Carl K. G. G.

Fort
B8995r

Inhaltsübersicht.

	Seite
I. Zweck, Wesen und Bedeutung der Reklame und deren juristische Probleme	5—15
II. Erstes Kapitel: Die Reklame und das öffent- liche Interesse	15—32
III. Zweites Kapitel: Der Schutz der Gewerbe- genossen gegen die Reklame	32—46
IV. Drittes Kapitel: Der Schutz der Reklame selbst	46—48

Vorbemerkung.

Mein im Niederösterreichischen Gewerbevereine gehaltenen Vortrag, der heute zur Publikation gelangt, war für Industrielle, Gewerbetreibende und Kaufleute berechnet. Schon deshalb durfte ich mir ein näheres Eingehen auf jede einzelne in Theorie und Praxis strittige Frage und, soweit dies nicht durch den behandelten Gegenstand geboten war, eine alles erschöpfende, schulsteife Berücksichtigung der juristischen Literatur in den von der Reklame berührten Gebieten versagen. So hielt ich es, soweit es sich um unlauteren Wettbewerb handelt, bei der heutigen Entwicklung dieser Lehre für überflüssig, mich mit dem in jüngerer Zeit vielfach erörterten, nicht ganz ungefährlichen § 826 des deutschen bürgerlichen Gesetzbuches zu befassen, mit dessen allzufreier Auslegung man vielleicht dahin gelangen könnte, selbst wohlerworbene Rechte hinwegzublasen. Auch einschlägige Normen des deutschen Reichs-Strafgesetzes ließ ich aus dem Spiele und ebenso den als Rechtsquelle vielgenannten § 1295 unseres österreichischen Privatgesetzbuches, seinen Zusammenhang mit dem einer verschiedenen Auslegung fähigen § 1294 und seine davon beeinflusste Vergleichung mit dem Artikel 1382 code civil. Es wird kaum meiner Arbeit zu empfindlichem Abbruche gereichen, nicht zu allen bisher aufgetauchten, vielfach breitgetretenen Fragen Stellung genommen zu haben.

Während der anonyme Verfasser des Artikels *Concurrence déloyale* in Nr. 1 der »Juristischen Blätter« vom Jahre 1882 damals noch darauf hinweisen durfte, daß dieses Delikt in Österreich noch ziemlich unbekannt sei, und somit in der Tat die österreichischen Juristen diesem Institute erst seit Franckel, Die Bestimmungen des

österreichischen Gesetzes gegen unehrbaren Wettbewerb, Wien 1884, ihre Aufmerksamkeit widmen, haben wir es heute bereits mit allgemein geläufigen Begriffen zu tun. Erläuterungen derselben, so über den Unterschied des auch ohne Rücksicht auf unlauteren Wettbewerb eintretenden Schutzes gewisser Identitätszeichen und des Schutzes gegen unlauteren Wettbewerb, über die Grenzlinien zwischen concurrence déloyale und concurrence illicite, über die verschiedenen Auffassungen des dénigrement, über die Merkmale, die auch eine Kreditschädigung zur concurrence déloyale machen u. dgl. m. würden, wenn überhaupt noch nötig, in ein Lehrbuch über unlauteren Wettbewerb, nicht in einen Vortrag über Reklame gehört haben. Hier sei auf die von Mittler, Illoyale Konkurrenz und Markenschutz, Wien 1896, mitgeteilte Literatur, insbesondere aber auf Kohler, Das Recht des Markenschutzes, Würzburg 1884, auf die Abhandlungen über Concurrence déloyale von Weiß, Basel 1894, und Schuler, Zürich 1895, auf das in meiner Druckschrift zitierte Buch von Martin Michael Kohler und auf die vergleichende Darstellung Wechslers Concurrence déloyale und unlauteren Wettbewerb in den »Juristischen Blättern« 1898, Nr. 8 ff., verwiesen. Im Deutschen Reiche hat die Literatur über unlauteren Wettbewerb einen sehr ansehnlichen Zuwachs durch die zahlreichen Kommentare und sonstigen Beiträge zum deutschen Wettbewerbsgesetz und die in den bekannten Fachzeitschriften erschienenen Abhandlungen, Gutachten, Mitteilungen und Entscheidungen erhalten. Über die deutsche Rechtsprechung berichtet übersichtlich Birkenbihl, Der unlautere Wettbewerb, Hannover 1902.

Ebenso wird derjenige, der Exkursionen in das Gebiet von Name, Firma und Marke unternehmen will, die Kommentare und Lehrbücher zum Handelsrecht, die neueren Forschungen von Lansel, Le Nom, L'Adresse 1892, Süpfle, Das Namenrecht nach dem bürgerlichen Gesetzbuche, Karlsruhe 1899, Ramdohr, Das Recht zum Gebrauche eines Namens in den Gruchosschen Beiträgen, Berlin 1899, und Th. Olshausen, Das Verhältnis des Namenrechtes zum Firmenrecht, Berlin 1900, nebst der dort zitierten Literatur, weiters die be-

kannten Bücher über Markenrecht und die in den Anmerkungen zu meinem Vortrage zitierten Monographien nicht unbeachtet lassen. Manch schätzbares Material über Namenrecht bringt der in meiner Arbeit zitierte, während derselben erschienene Aufsatz Adlers, der auch auf mehrere Erscheinungen der ziemlich umfangreichen älteren namenrechtlichen Literatur hinweist.

Wenn die in meinem Vortrage an dem heute diskutierten österreichischen Regierungsentwurfe eines Wettbewerbsgesetzes geübte Kritik naturgemäß eine Beurteilung des deutschen Gesetzes mitumfaßt, so ist sie natürlich eine Kritik nur vom Standpunkte der wohl oder übel verstandenen österreichischen Verhältnisse und Verkehrsbedürfnisse.

Mein Vortrag verfolgte bloß den Zweck, den Rechtsstoff, den die Reklame bietet, im Zusammenhange mit dem Wesen derselben und den naturgemäß hieraus resultierenden gesetzgeberischen Problemen halbwegs übersichtlich, obwohl aphoristisch zu behandeln und zur Lehre des unlauteren Wettbewerbes nach heutigem österreichischen Rechte, soweit in einem Vortrage tunlich, einen bescheidenen Beitrag zu liefern.

In diesem Sinne empfehle ich meine Arbeit als eine Stimme aus der Praxis der wohlvollenden Beurteilung des juristischen Leserkreises.

Wien, den 20. Februar 1904.

Der Verfasser.

Ich soll Ihnen die Reklame im Lichte des Rechtes zeigen.

Dieser Aufgabe könnte ich nicht gerecht werden, ohne mich vorher mit meinem geschätzten Auditorium über Zweck, Wesen und Bedeutung der Reklame verständigt zu haben.

Es ist tief in der Menschennatur und im Innersten der Volksseele begründet, daß man Aufmerksamkeit in breiten Schichten nur durch besonders sinnfällige Mittel erwecken, nur durch solche das Interesse nach einer bestimmten Richtung lenken, steigern und wach erhalten kann.

Wir können dies auf Gebieten des Kulturlebens wahrnehmen, in welchen ein so profanes Institut wie die Reklame keinen Platz zu finden vermag.

Ohne Symbole des Glaubens, die uns das Ursächliche, Unsterbliche und Erhabene zum Bewußtsein bringen, ohne Losungsworte oder Wahlsprüche, in welchen sich manchmal ein Regierungsprogramm zu verkörpern vermag, wäre es unmöglich, wertvolle Traditionen der Kirche und des Staates im Volke zu vertiefen oder dessen Begeisterung für neue Glaubens- und Lehrsätze zu entzünden.

Die fesselnde Wirkung derartiger bildlicher oder sprachlicher Kennzeichen, die Wegweiser sein können zur Auffindung lichtvoller Bahnen, ist leicht zu erklären.

Nicht nur das physische, auch das geistige und Sinnenleben des Menschen folgt vielfach bestimmten Naturgesetzen und deshalb darf man scharf in die Sinne fallende Bilder, Worte, Töne und Farben als Erreger einer auf den Intellekt wirkenden Energie bezeichnen. Solche Energie ist immanent der Kriegsfahne, die den Opfermut einer Armee bis zur höchsten Potenz steigert, sie ist immanent jenen Kennzeichen der öffentlichen Gewalt, die im Volke den Glauben an die Macht erwecken und erhalten: dem Waffenrock, der Uniform des Regierungs-

beamten, der feierlichen Form des Gesetzes oder Befehles, dem Donner der Kanonen oder in früheren Zeiten dem roten Mantel des Scharfrichters.

Selbst das Unpersönliche der Gerechtigkeit wird zum Wohle der Justiz durch sinnfällige Mittel dem Vorstellungsvermögen und Empfinden des Volkes näher gebracht: durch den Talar und das aufgesetzte Barett des Richters und durch jene weihevollen Formel seines Urteiles, die den geheiligten Namen des unpersönlichen Herrschers anruft.

Mancherlei Hoheits- und andere Zeichen dienen zugleich den Zwecken der Individualisierung, so Staats- und Länderwappen, Kriegs- und Handelsflaggen, Wappen und Abzeichen der Städte und Korporationen. Hierher gehören auch Farben als Distinktionszeichen, wie Reichs- und Landesfarben und die Aufschlagsfarben der Regimenter.

Solche Symbolik spielt eine Rolle in manchen Zweigen des Rechtes, worauf hier näher einzugehen kein Anlaß vorliegt.

Für die Wahl des Mittels, durch das die öffentliche Aufmerksamkeit gewonnen werden soll, ist zunächst die Absicht des Mitteilenden entscheidend. Er greift gern zur Metonymie oder Metapher, wenn er — oftmals in Wahrung eines berechtigten Interesses — das Wesen des bekanntzumachenden Gegenstandes mit einem gewissen Schleier umgeben will. Entscheidend sind aber auch die Qualitäten des zu gewinnenden Publikums, dessen Ideenkreise und Geschmacksrichtung, dessen Kenntnissen, Neigungen und Gewohnheiten sich die Mitteilung anpassen muß. Entscheidend ist auch die Natur des zu propagierenden Gegenstandes.

So werden in jener Welt, in der man Unbekanntes entdeckt oder Neues erschafft, rasch ins Auge springende Kennzeichen nicht immer ausreichen, um das ans Licht Gebrachte scharf und erkennbar hervorzuheben oder überhaupt Interesse zu erwecken. In diesem Falle stellt man, um Aufmerksamkeit zu erregen, das Neue mit seinen Vorteilen und Eigenheiten dem Bekannten mit seinen Unvollkommenheiten oder überwundenen Formen und Gedanken gegenüber, man begibt sich in das Gebiet der Vergleichung und Beurteilung, also der Kritik, die durch ihre anregende Kraft der Denkfaulheit des Publikums zu Hilfe kommen will und in Erfüllung ihrer natürlichen und ethischen Aufgaben auf ein richtiges Erkennen einzuwirken sucht.

Die Kritik ist deshalb eine der Kunst und der Wissenschaft unentbehrliche Methode der Bekanntmachung. Bei der Kunst- und wissenschaftlichen Kritik beginnt

bereits das Gebiet der Reklame, und zwar gleichviel, ob die Kunst, bezw. Wissenschaft nach Brot geht, ob sie ihre Produkte als Handelsware absetzen oder bloß Schule machen will.

Im Dienste einer Propaganda will aber auch die Kritik nicht immer den Weg zur Erkenntnis bahnen, sie will manchmal nur gewisse Volksinstinkte reizen, und ursprünglich mag vielleicht vornehmlich diesem Zwecke die kritische Reklame gedient haben.

Der französische Ausdruck »reclame« findet nämlich, wenn Wehle¹⁾ Recht hat, seine Wurzel in dem lateinischen »reclamare«, womit die Römer den Begriff einer in erhobenem Tone geführten Beschwerde, eines lauten Einspruches verbanden. Lauter Tadel gegen fremdes Verhalten oder fremde Leistungen, vielleicht, um den Wert der eigenen desto schärfer hervorzuheben, vermag jenes Aufsehen zu erregen, das manche Reklame vorausberechnet und dies mag dem genannten geistreichen Interpreten der Reklame Anlaß gegeben haben, als Schöpferin derselben die viel gefürchtete Fama, die Göttin des Gerüchtes und der Sage, zu bezeichnen, die zur Erde niederstieg, nicht um die Göttertaten zu verherrlichen, sondern »um das Göttergesindel auf dem Olymp in den Augen der Sterblichen herabzusetzen«²⁾.

Einer Reklame in diesem Sinne bedienen sich auch heute, oft in den stärksten Akzenten scharfer Tonart, manche politische Parteien, namentlich, wenn sie die Götter entthronen, denen sie ihre Existenz verdanken.

Solche Reklame wird leicht durch ihre leidenschaftlichen Affekte das Erkennen trüben und daher nicht mehr auf dieses, sondern auf den Willen ihren Einfluß bewahren.

Sie hält leider nicht still vor der geheiligten Stätte des Gerichtssaales, wo so oft das Prozeßinteresse der im Schwurgerichte kämpfenden Parteien nur scheinbar auf Rechtssatisfaktion, in Wirklichkeit auf Reklame gerichtet ist. Hier kann das gesetzgeberische Problem nicht darin liegen, Reklame zu regeln, sondern dieselbe möglichst von der Rechtspflege fern zu halten.

Nicht ebenso liegt — prinzipiell gedacht — die Frage in der Politik. Die Rechtsfindung will Wahrheit erforschen, die Politik Nützliches schaffen. Will sie dafür Anhänger gewinnen, dann kann sie der Reklame nicht entraten.

¹⁾ Wehle: Die Reklame, ihre Theorie und Praxis. Übersichtliche Darstellung des gesamten Ankündigungswesens, Wien, Pest, Leipzig, 1880, S. 6.

²⁾ Wehle, S. 7.

Figur des »Flanzers« vor den Praterbuden mit seinen gewiß unschädlichen, den Volkshumor würzenden Übertreibungen beweist.

Jene Rufreklame, die allenfalls durch Trommelschlag oder durch den Klang des Hornes, der Fanfare oder Trompete unterstützt wurde, ging über einen beschränkten lokalen Umkreis nicht hinaus und ehe der Herold der antiken Welt in weitere Landstriche mit einer Nachricht eindrang, mag die Aktualität derselben erloschen gewesen sein.

Eine sehr wirkungsvolle Reklame war seit jeher das zur Schau gestellte Produkt, die äußere Erscheinung oder Form der Ware oder ihres Behältnisses; sie alle können Lockmittel sein.

Zwischen der häufigen Inkongruenz des Gebotenen mit der durch das Aussehen der Ware erweckten Vorstellung glaubte man im Gebiete der Lebens- und Genußmittel einen Ausgleich zu finden in der Reklame des Probessens, die heute noch in Kosthallen der Ausstellungen üblich ist. Erwähnt sei auch der Nachtreklame der Höhenfeuer und farbigen Laternen, die sich auch heute noch, namentlich in kleinen Städten, großer Beliebtheit erfreut.

Die plastische und bildliche Reklame aber, auf die es heute viel ankommt, leistete — ebenso wie die textliche — nicht mehr als mit den damaligen Mitteln der Technik erreichbar war. Selbst noch lange nach Gutenberg war sie vorzugsweise auf Analphabeten berechnet. Auch diese waren Wohltäter der gewerblichen Welt, denn ihnen in erster Linie verdanken wir die Meisterzeichen, von welchen das gerade dem freien Wettbewerbe so unentbehrliche Markenrecht seinen Ausgangspunkt nahm.

Die geschilderte Rückständigkeit erklärt noch ein anderer Umstand. Auf Hebel des Wettbewerbes und daher auch auf eine Reklame war man selbst zur Zeit, als das Handwerk innerhalb der Zünfte blühte, wenig angewiesen, weil diese selbst über Güte und Billigkeit der Ware wachten und sich daher dort alles recht gemächlich abspielte. In betreff der nicht eingezünfteten Gewerbe darf man aus den von Leonhard⁵⁾ entdeckten älteren Vorschriften: der Verordnung vom 7. November 1758 gegen »Ablockung von Kundschaften« und dem Hofdekret vom 2. August 1817 »gegen übermäßige Reklame« keine zu weit gehenden Schlüsse ziehen, weil dem Polizeistaate schon »einzeln vorgekommene Fälle« genühten, um in das

⁵⁾ Leonhard, Der unlautere Wettbewerb und seine Bekämpfung. Wien 1903, S. 5, Anmerkung 2.

Verkehrsleben ordnend einzugreifen. Nach Aufhebung der Zünfte aber war lange noch das Publikum an einzelne, den Markt monopolistisch ausbeutende befugte Gewerbsleute gewiesen, die ebenso wie der damalige Handelsstand einer Reklame im Sinne des heutigen modernen Lebens entbehren konnten.

Der Umschwung, der nun seit dem eintrat, nimmt seinen Ausgang von der Gewerbefreiheit, für welche die modernen Schutzgesetze eine vernünftige Organisation bedeuten. Unter dem Schutze derselben regt der entfesselte Wettbewerb mächtig die Erfindertätigkeit und die Formenschöpfung an, von welchen beiden er stets neue Impulse und neue Triebkraft zurückempfängt. Da überdies auch der moderne Handel, bei der heutigen Entwicklung der Verkehrsmittel fast den ganzen Erdball umspannend, der Industrie und damit dem Wettbewerbe stets neue Aufgaben stellt, so zeitigte das Bedürfnis nach rascher Befriedigung derselben eine Reklameindustrie, die dem heutigen stürmischen Geschäftsleben stets neue, der Wahrung der Initiative des Kaufmannes und Industriellen unentbehrliche Reklamemittel an die Hand gibt.

Kommerzielle Erfindungsgabe und unerschöpfliche künstlerische Phantasie vereinigen sich, um den Sprachenschatz durch stets neue Phantasieworte zu bereichern,⁹⁾ die gleich der Namen- und Bildmarke sich am besten dem Gedächtnisse einprägen und auch Wortzeichenschutz finden, und für bildliche Reklamen entnehmen sie ihre stets verjüngende Gestaltungskraft den wechselvollen Charakterbildern des Geschäfts-, Berufs-, politischen und Volkslebens. Wir dürfen sagen, daß die moderne Reklame, die zu uns durch Firmenschilder, Plakate, Prospekte, Zeitungsannoncen, Warenausstattungen, Schaustellungen u. dgl. m. in Worten, Farbentönen, Formen und Bildern spricht, mag sie sich des Schriften- oder Farbendruckes, der Lithographie oder einer anderen Technik bedienen, unsere Aufmerksamkeit durch eine Originalität erzwingt, die niemals aussterben kann.

Diese Originalität wirkt nicht nur fesselnd, sondern oft auch individualisierend.

Vermögen Worte allein, durch die man eine Leistung ankündigt, wenn und weil sie einer Eigenartigkeit entbehren, eine suggestive und individualisierende Wirkung nicht hervorzurufen, dann erreicht man dieselbe durch Einkleidung jenes Textes, auf den es gerade ankommt, in charakteristische Linien, Farben und Formen, oder man erreicht sie durch eigenartige Typen oder Textarrangements,

⁹⁾ Vgl. Kohler a. a. O., S. 76 ff.

die für Reklamen innerhalb derselben Branche nicht in Anwendung stehen.

Noch besser eignet sich zu diesem Zwecke eine glückliche Verbindung des Textes mit einem frappierenden oder stimmungsvollen Bilde oder eine harmonische Verbindung von Schrift, Zeichnung und Farbe.⁷⁾

Besonders zu beachten ist ein eigenartiger Schmuck der Ware, in welchem man z. B. das Zuckerl reich, eine eigenartige Ausstattung oder Form derselben oder ihres Gefäßes, weil dadurch eine Seite des menschlichen Sinnenlebens getroffen wird, die mehr zählt als bewußtes Denken, das ist der Geschmack.

Selbst ein das Auge fesselnder neuartiger Buchereinband gehört hierher, der zweifellos den Buchhandel belebt, nicht minder der Bücher- und Zeitungstitel.

Neben dem Modemodell, für das die wirkungsvollste Reklame ein schönes Gesichtchen macht, sei noch der eigenartigen, am Abend von Lichteffekten belebten Schaufenster- und Ladendekoration, einer sich vom Gewöhnlichen abhebenden Livree oder Kopfbedeckung der Dienerschaft, einer besonderen Form oder Ausstattung von Geschäftswagen gedacht, womit übrigens die Mittel der lebenden, druckenden, zeichnenden, malenden und plastischen Reklame noch lange nicht erschöpft sind. Auch die Aufklammerung hat im Grammophon ihre moderne Ausbildung erfahren.

Und so wie in ihren Erscheinungsformen bemüht sich die Reklame auch durch die Art ihrer Verbreitung oftmals auf die verschiedenartigsten Eindrücke, insbesondere auf Überraschung hinzuwirken, welche Vergewisserung hervorruft und durch diese am besten Aufmerksamkeit sichert. Sogar Unfälle werden simuliert, so z. B. wenn nach dem Zeugnisse Cronau's⁸⁾ in den belebtesten Straßen von Paris ein genügender Packträger mit einer lose zusammengepackten Kiste schreitend, unglücklich an ein Fuhrwerk anrennt und nunmehr, wenn die losen Bretter derselben auseinanderliegen und ihren Inhalt: eine Unzahl von Reklamespachen anstreuen, eine recht verlegene Miene macht. Auf die einzelnen Verbreitungsmittel näher einzugehen, gestattet nicht der Raum des Vortrages. Nur soviel sei bemerkt, daß die teiletristische Reklameliteratur es bereits längst zu einem Schema der wandelnden, laufenden, stehenden, fahrenden, segelnden und fliegenden, ebenso der wählenden und wählenden.

⁷⁾ Vgl. darüber M. L. Richter: *Moderne Reklametechnik*. Wien, Pest, Leipzig 1901.

⁸⁾ Cronau, *Das Buch der Reklame*. Tübingen, 1907, I. 40.

der säuselnden und krachenden Reklame⁹⁾ gebracht hat, ein Schema, das dann, wenn konkrete Verwechslungsgefahr zu prüfen ist, auch juristische Bedeutung gewinnt und sich noch reichlich vermehren ließe. Die Ankündigung von Pears Soap auf einem Felsen im Sudan¹⁰⁾ ist eine Erscheinung der romantischen Reklame, die wir auch in der Umgebung Wiens beobachten können. Wer in die Alpenländer reist und wie die meisten Sterblichen der besseren Gesellschaft auf äußere Repräsentation etwas gibt, findet Gelegenheit, die glücklichen Habitués grüner waldumrandeter Wiesenparketts zu beneiden, die an einem breiten farbigen Halsband ein hübsch geziertes Reklameschildchen zur Schau tragen, welches eine nahe gelegene Meierei empfiehlt oder eine Ware anpreist.

Zwar werden allzuhäufig die ästhetischen und belehrenden Wirkungen der Reklame von allerhand Unkraut: von unpassender Aufdringlichkeit, von Takt- und Geschmacklosigkeit aller Art, selbst von Lug und Trug, die den Verkehr vergiften, überwuchert, doch wird der vorurteilslose Beurteiler, der nicht wegen des Ungeziefers mit demselben sofort das Haus verbrennen will, die Reklame von ihren Unarten und Ausschreitungen begrifflich zu trennen verstehen und sie unter jene Hilfsmittel kommerzieller Tätigkeit einreihen, die dem gewerblichen Leben und dem Verkehre unentbehrlich sind.

Die Reklame ist, wie auch Kohler¹¹⁾ richtig erkannt hat, ein unentbehrliches Mittel, die Lässigkeit des Publikums, das an Erscheinungen des Kulturlebens regelmäßig gleichgültig vorübergeht, ebenso sein Festhalten am Althergebrachten, seine Abschließung gegen Neuerungen zu überwinden. Sie bringt das eigene Verdienst, dessen natürlichster Feind die nicht immer ungeheuchelte Bescheidenheit ist, zur Geltung.

Hier zeigt sich wieder die Wahrheit der alten Smithschen Lehre, daß wohlverstandener Eigennutz auch das Gemeinwohl fördert. Ich sage »wohlverstandener« Eigennutz, denn für wertlose Leistungen wird auch die raffinierteste Reklame dauernd keine Erwerber finden; wer wertvolle Leistungen anzubieten hat, erweist durch die Reklame der Allgemeinheit einen Dienst und erfüllt eine Lebensbedingung seiner eigenen fruchtbringenden Betätigung.

Wie soll der Erfinder, der eine neue Naturkräfte-Kombination der Industrie nutzbar macht, oder der

⁹⁾ Cronau, S. 30, und Wehle, S. 23 ff.

¹⁰⁾ Cronau, S. 27.

¹¹⁾ Kohler, a. a. O. S. 76.

Schöpfer einer neuen und eigenartigen, auf die Gebrauchsfähigkeit oder auf das ästhetische Empfinden einwirkenden Form die Früchte seiner Arbeit noch innerhalb der Schutzfrist, also überhaupt genießen, wenn er nicht zur Reklame greift?

Wie soll ohne solches Antriebsmittel des Erfinders ein anderer denselben zum Nutzen des Fortschrittes überflügeln?

Wie soll ohne solches Mittel des Wettbewerbes das Publikum von beachtenswerten Neuerungen Besitz nehmen?

Die Reklame ist nicht, wie Philippowich¹²⁾ lehrt, eine unwirtschaftliche Erscheinung, sie ist es nicht schon deshalb, weil sie oft unbeachtet bleibt und den Papierkorb füllt. Daß in jenem Prozesse, dessen Ziel die Gewinnung von Kunden ist, unproduktive Abfälle vorkommen, mit welchen der Handel ebenso rechnen muß, wie die Industrie und gewiß auch die geistige Produktion, wie überhaupt das gesamte wirtschaftliche Leben, macht jenen Prozeß noch nicht zu einem in seiner Gesamterscheinung unwirtschaftlichen. Die Reklame ist ein der Industrie und dem Publikum unentbehrlicher Faktor des Fortschrittes und der Kultur, ganz ebenso wie das Ausstellungswesen, das zwar höhere Ziele verfolgt, aber gleichwohl daneben mehr weniger eine höhere Entwicklung der Reklame, eine organisierte, die Geschichte der Arbeit und der Kunst und das gewerbliche Bildungswesen unterstützende Reklame bedeutet.

Ohne Reklame und ohne Ausstellungen müßte die Glut der Wißbegierde und der Schaffensfreudigkeit in den Adern des Industriellen erlöschen und vieles, was dem Laien heute in der Industrie so packend, so interessant erscheint, wäre ihm verschlossen, gewiß nicht zum Nutzen der Industrie.

Aber auch jener Kaufmann, dem die Impulse der Erfindung oder Formenschiebung fehlen, oder der es bereits zu einer gewissen Besserung gebracht hat, wird die Reklame nicht verschmähen, wenn nicht sein Schweigen die Beredsamkeit seiner ~~Lebensgenossen~~ umso vernünftlicher dem Publikum ~~zu Gunsten~~ tragen soll.

Im heutigen Weltzustand ist die Reklame ein Mittel, den Namen des Industriellen zu vernehmen und durch diesen den Industriellen ~~in sein~~ Vaterlandes in die entferntesten Länder ~~zu tragen~~ zu dessen Leistungsfähigkeit.

Übergroß ist auch jener volkswirtschaftliche Nutzen, den indirekt die Reklame abwirft. Die Herstellung all der druckenden und dekorativen Reklamemittel gibt, wie mit Recht die Verteidiger der Reklame hervorheben,¹³⁾ in den Kulturstaaten Millionen von Menschen Brot. Sie beschäftigt Heere von Arbeitern und Künstlern, sie beschäftigt, und zwar, wie wir gehört haben, zu einem produktiven Zwecke die Papierindustrie mitsamt der Papierkonfektion, die Textindustrie, Holzschleifereien, Druckereien, Lithographische und ähnliche Anstalten, Zeichner, Maler, darunter auch Künstler ersten Ranges, Bildhauer, Graveure, Buchbinder u. s. w., ja sogar Gewerbe, deren Erzeugnisse für fremdes Produkt Reklame machen, wie jene Jux- und Spielzeugreklamen und jene Aschenschalen, Zündholzschachteln u. dgl. beweisen, die allerlei fremde Waren ankündigen.

Alle diese Betriebe führen bald dem Steuer-, bald dem Zöllnar Einnahmequellen zu, die demselben sonst entgehen würden. Und manches Tages- oder Fachjournal hätte das, was dasselbe heute für seine Leser und nicht am wenigsten für die technische Wissenschaft, für die Industrie und den Handel leistet, ohne die Einkünfte aus dem Reklameapparate gar nicht leisten können.

Durch all dieses wird das Unproduktive jener Abfälle, von welchen früher die Rede war, reichlich aufgewogen.

Und mit all diesen wirtschafts-, finanz-, sozial- und bildungspolitischen Momenten muß eine Gesetzgebung rechnen, welche sich anschickt, die Freiheit des Geschäftsverkehrs im Gebiete der Reklame einzuschränken.

Aber eine Einschränkung ist notwendig im Interesse der Reklame selbst, die nicht jene Industriellen und Kaufleute von ihrer Benützung abschrecken soll, welche sich ausschließlich in guter Gesellschaft befinden wollen.

Gerade weil die Reklame so suggestiv wirkt, darf sie am wenigsten in ihren Ausschreitungen zum erlaubten wirtschaftlichen Betrug werden; gerade weil sie der Kulturförderung dient, soll sie nicht kulturschädlich wirken,¹⁴⁾ gerade weil sie der Geschäftswelt als ein notwendiges Werkzeug des ehrlichen Wettbewerbes erhalten werden muß, darf nicht geduldet werden, daß sie durch unehrliche Mittel die natürlichen Konkurrenzbedingungen in unnatürlicher Weise verschiebe oder gar durch ge-

¹³⁾ Wehle, S. 11, und Cronau, S. 4.

¹⁴⁾ Auch Dr. Michael Martin Kohler, Das Verbrechen des unlauteren Wettbewerbes (gekrönte Preisschrift), Breslau 1901, sagt auf S. 89: »Aber allerdings gibt es Grenzen, die sie (die Reklame) nicht überschreiten darf, wenn sie nicht kulturschädlich werden will.«

schickte Benützung eigennütziger Angriffe auf die wertvollsten internen Rechtsgüter des Konkurrenten ihn um den Genuß schwer errungener Kundschaft und um die Früchte ehrlicher, oft langjähriger Arbeit bringe.

Auch der finanziell schwächere Teil darf nicht auf solchem Wege einen Ausgleich der ungleichen wirtschaftlichen Kräfte anstreben, wenn nicht die spartanische Diebstahlstheorie in die Rechtsordnung eingeführt werden soll.

Eine Regelung des Reklamewesens ist also unentbehrlich.

Allein die gegen Gefährdung des Publikums und der Konkurrenten zu erlassenden Verbote müssen mit Vermeidung störender Kasuistik sehr klar und gemeinverständlich abgefaßt sein, wenn unwirtschaftlichen Auslagen derjenigen, die eine Reklame veranstalten wollen, vorgebeugt werden soll. Und wenn die in einer bewährten und ehrlichen Reklame angelegten Vermögenswerte, die auch den Wert des kundschaftlichen Renommees repräsentieren können, nicht mit einem Schlage vernichtet werden sollen, dann darf eine eigenartige Reklame nicht dem beliebigen Zugriff der Gewerbetreibenden offen stehen.

In diesem Sinne wollen wir untersuchen, was heute im Gebiete der Reklame erlaubt, bzw. unerlaubt ist und welche Forderungen auch im einzelnen noch aufzustellen sind für den Schutz des öffentlichen Interesses und der Gewerbetreibenden gegen die Reklame und für den Schutz der Reklame selbst.

Also zunächst als erstes Kapitel:

Die Reklame und das öffentliche Interesse.

In erster Linie sei des Geschäftsschildes gedacht. Das Recht zur Führung eines Schildes beruhte in älterer Zeit auf einer Verleihung, die zum wenigsten ganz bestimmt in Wien, ein Privilegium des Handelsstandes war. An Stelle desselben trat seit 1806 die Genehmigung des Schildes von seiten der Behörde. Damit — so belehren uns alte Hofdekrete — verhindert werde, daß unpassende, unkorrekte, ja sogar anstößige Überschriften angebracht und innerhalb derselben Gewerbeklasse oder beim Handel mit gleichartigen Artikeln gleiche oder auch nur unwesentlich abgeänderte Schilder geführt werden, welche zu einer wechselseitigen Beeinträchtigung und zur Irreleitung des Publikums dienen könnten, wurde die Anbringung eines Schildes ohne obrigkeitliche Genehmigung mit Geld- und

Arreststrafen bedroht und eine periodische Schilderrevision angeordnet.¹⁵⁾

Diese und andere ältere Vorschriften darf man als beseitigt betrachten durch die Gewerbeordnung, welche zwar nicht die Angabe eines kommerziellen Namens auf dem Geschäftsschilder, wohl aber eine, und zwar entsprechende äußere Bezeichnung auf der festen Betriebsstätte oder Wohnung verlangt und die Gewerbetreibenden zu sonstigen Mitteln der Bekanntmachung berechtigt.¹⁶⁾

Diese Reklamefreiheit finden wir in Wien durch recht interessante lokalpolizeiliche Vorschriften¹⁷⁾ eingeschränkt, die zu beleuchten der karg zugemessene Raum des Vortrages nicht gestattet. Dieselben bewegen sich innerhalb der gesetzlichen Grenzen der administrativen Rechtsordnung, ausgenommen vielleicht ein gegen die Sandwichmänner gerichtetes Verbot der Wiener Polizeibehörde,¹⁸⁾ welches aber — wie wir täglich wahrnehmen können — ohnehin nicht gehandhabt wird.

Auch auf das Preßgesetz soll nicht näher eingegangen werden; nur so viel sei bemerkt, daß die meisten Plakate und sonstigen Reklamen, weil sie den rein gewerblichen Inhalt überschreiten und in diesem Falle dem Kolportageverbote unterliegen,¹⁹⁾ mehr weniger von der Benevolenz der Preßbehörde abhängig sind. Mancher Industrielle, der bestraft wurde, weil er dem Publikum als Neujahrsangebinde allerhand seine Waren anpreisende Kalender und sonstige Unterhaltungslektüre anbot, konnte nicht verstehen, daß er sich darüber nur mit der Gesetzgebung abzufinden habe. Abhilfe bringt der bekannte Koerber'sche Preßgesetzentwurf, der die Freigebeung auch der unentgeltlichen Kolportage von Druckschriften nicht mehr auf solche rein gewerblichen Inhaltes beschränkt. Er verbietet aber den Vertrieb von Haus zu Haus.

¹⁵⁾ Siehe die bezüglichen Vorschriften aus den Jahren 1794, 1806, 1812, 1824, 1826, 1832 und 1835 bei Barth-Barthenheim, das Ganze der österreichischen politischen Administration, Wien 1846, Bd. IV, Abt. I, S. 124—126.

¹⁶⁾ § 44 G.-O., »Entsprechend« wird eine Bezeichnung nicht sein, wenn sie den tatsächlichen oder rechtlichen Verhältnissen des Geschäftsinhabers, seiner Unternehmung oder Ware widerspricht.

¹⁷⁾ Dieselben sind zusammengestellt in der vom Zentral-Inspektorat der Wiener k. k. Sicherheitswache herausgegebenen Sammlung der Wiener Verkehrs- und Straßenpolizei, Wien 1903, S. 483 ff., insbesondere S. 486—488.

¹⁸⁾ In der in der vorhergehenden Anmerkung zitierten Sammlung, S. 490—491.

¹⁹⁾ § 23 Preßgesetz vom 17. Dezember 1862, R.-G.-Bl. Nr. 6, für 1863, vgl. auch §§ 3 und 6 ebenda.

Der Inhalt einer Reklame darf nicht den Tatbestand einer strafbaren Handlung begründen, er darf kein unsittlicher sein; in dieser Beschränkung sind auch Reklamen verboten, die ein öffentliches Ärgernis erregen können.²⁰⁾

Von besonderer Wichtigkeit sind die gesetzlichen Vorschriften gegen Täuschungen in betreff der Person des Geschäftsinhabers.

Unzulänglich ist in dieser Beziehung, soweit es auf ein amtswegiges Einschreiten der Behörde ankommt, der Schutz des Markengesetzes im Gebiete der Warenzeichen.²¹⁾ wirksamer der Schutz des Handelsgesetzbuches im Gebiete anderer Reklamen. Die ursprüngliche Firma muß ihren wahren Inhaber erkennen lassen, ein Einzelkaufmann darf nicht den Bestand eines Gesellschaftsverhältnisses, eine Gesellschaft nicht den Bestand einer Einzelfirma fingieren und in ihrer Firma muß auch die wirklich bestehende Gesellschaftsform zum Ausdrucke kommen.²²⁾

In dritter Hand kann zwar auch gegen diese Voraussetzungen eine Firma mit Zustimmung der Berechtigten fortbestehen,²³⁾ aber doch nur mit dem Geschäft, also »mit jenen Bestandteilen des Handelsvermögens, auf denen die Fortführung des unveränderten Geschäftsbetriebes beruht«,²⁴⁾ denn sonst wären die Erwartungen des Publikums, welches hinter der alten Firma das alte Unternehmen sucht, getäuscht.

Zulässig sind Zusätze zu einer Firma, welche zur näheren Bezeichnung der Person oder des Geschäftes dienen,²⁵⁾ insbesondere bei richtiger Auffassung des Gesetzes ein den Etablissementnamen ausdrückender Zusatz, z. B. »zum schwarzen Hund«, weil gerade so ein Zusatz ein Geschäft vortrefflich zu charakterisieren vermag. Unzulässig dagegen sind Zusätze, welche über rechtliche oder tatsächliche Verhältnisse täuschen können,²⁶⁾ z. B. »Fabrik«, »erste« oder »einzige Fabrik«, »Filialen Paris-London«, wenn diese Angaben unrichtig sind, ebenso der Zusatz »griechisch-orientalisches Geschäft«, wenn das Geschäft

²⁰⁾ § 516 St.-G.

²¹⁾ Vgl. §§ 10, 24 und 26, Al. 2, und zur Ziffer 4 des § 3 M.-G., die Eingangsworte dieses Paragraphen. Das Markengesetz verhindert nur den Schutz, nicht die Anwendung deceptiver Zeichen.

²²⁾ Art. 16, 17, 18 H.-G.-B.

²³⁾ Art. 22 und 23 H.-G.-B.

²⁴⁾ Staub, Kommentar zum allgemeinen deutschen Handelsgesetzbuche, Berlin 1896, S. 45.

²⁵⁾ Art. 16 H.-G.-B.

²⁶⁾ Vgl. die in der Manz'schen Ausgabe des Handelsgesetzbuches, 10. Aufl., S. 42, zum Art. 16 zitierten oberstgerichtlichen Entscheidungen.

keine griechischen und orientalischen Waren führt, mag auch sein Inhaber griechisch-orientalischer Konfession sein.

Auch müssen sich Firmen desselben Ortes oder derselben Gemeinde deutlich voneinander unterscheiden.²⁷⁾ Mit dieser Norm hatte man zur Zeit der Erlassung des Handelsgesetzes vorzugsweise die Sicherheit des Kreditverkehrs im Auge: diesem Zwecke genügte schon ein geringfügiger Zusatz, z. B. »jr.« (junior); daß es heute Aufgabe des Registerrichters ist, diese Bestimmung den neuen Lebensverhältnissen, der Entwicklung des Warenverkehrs anzupassen, wird leider von den Gerichten häufig übersehen. Was eine »deutliche« Unterscheidung ist, hat der Richter unter Würdigung aller konkreten Umstände, insbesondere der Gleichartigkeit oder Ungleichartigkeit der Geschäftsbranche sorgfältig festzustellen und dabei auch Firmenzusätze, deren sich der eine oder andere Teil oder beide Teile bedienen, zu berücksichtigen.

Ein zweites Postulat richtet sich in dieser Beziehung nicht an die Praxis, sondern an die Gesetzgebung. Die territorialen Grenzen für die Firmenunterscheidbarkeit sind zu eng gezogen. Sollten dieselben künftig erweitert werden, dann dürfen wir vielleicht heute schon unsere Instrumente auf die Zukunftsmusik »Zentralfirmenregister« und »Aufgebot« stimmen.

Überhaupt bewährt die Firmenordnung des Handelsgesetzes ihre reinigende Kraft erst durch die obligatorische Benützung des Handelsregisters und die dem Handelsgerichte aufgetragene, von anderen Behörden, insbesondere von den Handels- und Gewerbekammern zu unterstützende Rechtspolizei.²⁸⁾ Nach dieser Seite hat aber die Gesetzgebung vom Jahre 1863 einen unverzeihlichen Fehler begangen. Abweichend von der älteren Firmenordnung, die wenigstens der Sicherheit des Wechselverkehrs Rechnung trug, macht das Einführungsgesetz zum Handelsgesetzbuche Recht und Pflicht zur Firmenregistrierung vom Nachweise eines Steuerminimums abhängig.²⁹⁾ Daß bei solcher Einengung des Firmenwesens die Norm der GewerbeGesetz-novelle, welche den Gebrauch eines nichtregistrierten kommerziellen Namens nur mit dem vollen Vor- und Zunamen des Geschäftsinhabers gestattet,³⁰⁾ nicht einmal Störungen im Kreditverkehre wirksam hintanhält, weiß

²⁷⁾ Art. 20 H.-G.-B.

²⁸⁾ Vgl. Art. 26 H.-G.-B. und die einschlägigen Normen des Einführungsgesetzes vom 17. Dezember 1862, R.-G.-Bl. Nr. 1 für 1863, insbesondere § 13 und das kaiserl. Patent vom 9. August 1854, R.-G.-Bl. Nr. 208, insbesondere § 2, Ziffer 5 und 6.

²⁹⁾ Einführungsgesetz § 7.

³⁰⁾ G.-O. § 49, Ziffer 1 und 4.

jeder Praktiker; sie hindert sogar manchmal direkt die Firmenunterscheidbarkeit, denn der protokollierte Kaufmann Franz Mayer kann einem auch der gleichen Branche angehörigen nichtprotokollierten Kaufmann Franz Mayer den Gebrauch seines vollen Vor- und Zunamens nicht verbieten. Auch wird keine Strafnorm die Wirkung erzielen, daß wirklich die gesamte Geschäftswelt auf die Verkehrsgewohnheit, den Vornamen nicht voll auszuschreiben, verzichte.

Noch im Jahre 1889 habe ich in unserem Vereine die Ansicht vertreten, daß man, soweit es auf das Erkennungszeichen der Person ankommt, vorzugsweise im öffentlichen Firmenregister die beste Schutzeinrichtung gegen wirtschaftlichen Betrug im Gebiete des Kredit- und Warenverkehrs erblicken kann. Ich stelle nochmals zur Erwägung, ob nicht die Übernahme der schweizerischen Einrichtung am Platze wäre, welche zum wenigsten alle »Handels-, Fabrikations- und nach kaufmännischer Art geführten Gewerbe« bedingungslos der Registrierungspflicht unterwirft.³¹⁾ »Nach kaufmännischer Art« sagt uns das schweizerische Gesetz und trifft damit das Richtige. Das Privilegium des Buchbeweises³²⁾ hat ohnehin schon die Zivilprozeßordnung durchbrochen³³⁾ und ich vermag nicht einzusehen, warum das Privilegium der Prokura,³⁴⁾ die eine so einfache Form der Vollmacht ist, nur auf eine höchstbesteuerte Klasse von Gewerbetreibenden beschränkt bleiben soll, warum nur für diese die Zuständigkeit eines für Handelssachen besser qualifizierten Gerichtes verlangt wird,³⁵⁾ und welche wirtschaftspolitischen Interessen dafür maßgebend sein sollen, einem minderbesteuerten, aber gleichwohl nach kaufmännischen Grundsätzen organisierten Handelsbetriebe die Benützung eines ausgedehnteren Wechselkredites in den Grenzen seiner Kreditfähigkeit zu erschweren.

Im Gebiete der nichtprotokollierten Kaufleute verhindert das novellierte Gewerbegesetz dezepive Zusätze zum Namen, die nicht anderweitig von Strafe getroffen sind, nur in ihrer Verbindung mit dem Geschäftsschilde,³⁶⁾ so daß man mancherlei Berühmungen: der fälschlichen Angabe eines alten Gründungsjahres, der fälschlichen

³¹⁾ Schweizerisches Bundesgesetz über das Obligationenrecht vom 14. Brachmonat 1881, § 865.

³²⁾ Art. 34 H.-G.-B. und §§ 19 und 22 Einführungsgesetz.

³³⁾ §§ 295 und 272 Z.-P.-O.

³⁴⁾ Art. 41 ff H.-G.-H.

³⁵⁾ § 51 J.-N.

³⁶⁾ § 44 G.-O.

Berufung auf Empfehlungen aus vornehmen Gesellschafts- oder Fachkreisen u. dgl. m. nur in diesem Zusammenhange entgegentreten kann; allein anderen vorher besprochenen Fiktionen in den wichtigsten Bekanntmachungformen tritt auch das Gewerbegesetz entgegen.³⁷⁾

Nach Handels-, Gewerbe- und Markenrecht darf man sich zwar gewiß in einer Reklame zur Kennzeichnung der Unternehmung, oder ihrer Ware oder Leistungen eines Phantasienamens oder eines ruhmvollen historischen Namens, z. B. Cavour oder Schmerling, eines Huldigungsnamens, z. B. Harpke, eines Protektionsnamens, z. B. Liebig oder Kneipp, bedienen³⁸⁾ und ebenso darf nach Urheberrecht der Schriftsteller ein Pseudonym wählen; wenn aber ein Name in einer Form angewendet wird, die annehmen läßt, daß man damit den Erzeuger oder Händler oder Verleger bezeichnen wolle, dann darf es nicht ein fingierter Name sein, durch den man sich der Verantwortlichkeit entzieht oder das Publikum täuscht.³⁹⁾ Man verwendet gern fingierte Namen zu Zwecken des unlauteren Wettbewerbes, allein oder in Verbindung mit einem falschen Herkunftsort, indem man z. B. für Spirituosen einem erfundenen bombastisch klingenden französischen Namen die Ortsbezeichnung Cognac hinzufügt, oder indem man zu diesem Zwecke den deutschen Namen ins Französische übersetzt, z. B. aus dem Heinrich Bürger einen Henri Bourgeois macht.⁴⁰⁾ Dies bedeutet nach Handels-⁴¹⁾ und Gewerbegesetz⁴²⁾ den unstatthaften Gebrauch eines dem Geschäftsinhaber nicht zustehenden, nach Markenrecht eines dezeptiven Namens.⁴³⁾

Namensabkürzungen sind, wie § 43 unseres Gewerbegesetzes im Zusammenhange mit dem handelsrechtlichen Firmenrecht, weiters mit § 5 unseres Markengesetzes und § 2 der zu demselben erlassenen Novelle erkennen läßt, nur zur Verwendung als Wortzeichen oder in Bildmarken,

³⁷⁾ § 40, Ziffer 1, 3, 5.

³⁸⁾ Über derartige Namen vgl. Kohler, Das Recht des Markenschutzes, Würzburg 1884, S. 163 ff. und S. 105 und S. 216 in der in Anmerkung 3 zitierten Sammlung.

³⁹⁾ § 49, Ziffer 1, G.-O. und Art. 26 H.-G.-B. — Vgl. auch Adler, Das Recht am Namen, in Grünhuts Zeitschrift, Bd. 31, S. 32, und Rhenius, Gesetz zum Schutze der Warenbezeichnungen vom 12. Mai 1894, Berlin 1897, S. 48.

⁴⁰⁾ Vgl. darüber auch Alexander-Kalz, Die unredliche Konkurrenz, Berlin 1892, S. 16, Anmerkung 11 und die dort zitierten Schriftsteller, ferner Rhenius, a. a. O., S. 47 ff.

⁴¹⁾ Art. 26 H.-G.-B.

⁴²⁾ § 49 G.-O.

⁴³⁾ § 3, Ziffer 4, M.-G.

dagegen in anderen Reklamen bloß zur Hinweisung auf solche Warenzeichen zulässig. Das Markengesetz gestattet aber dem Markeninhaber eine Abkürzung nur seines Namens, bezw. seiner Firma, und daraus folgt, daß der Träger von Name oder Firma aus der Abkürzung erkennbar sein muß. Die Abkürzung von Name oder Firma, die unter der Kontrolle des Handelsgerichtes und der Gewerbebehörde und, soweit es sich um die Aufnahme eines Warenzeichens ins Markenregister handelt, unter der Kontrolle der Markenbehörden steht, ist also unstatthaft, wenn sie den Namen, bezw. die Firma zu vertreten überhaupt nicht geeignet ist,⁴⁴⁾ oder wenn ihr diese Eignung aus dem Grunde abgeht, weil sie zur Konfundierung mit anderen kommerziellen Namen, mit Orts- oder sonstigen dem Verkehre vorbehaltenen Bezeichnungen, mit fremden Warenzeichen oder überhaupt zu Verwirrungen, zu Irreleitungen des Warenverkehrs Anlaß geben kann. Die Entscheidung im Einzelfalle wird nicht schwierig sein. »Müller« oder »Schulze« ist keine Abkürzung von »Müller & Schulze«, »M. & Mayer« keine Abkürzung von »Marx & Mayer«. Noch weniger dürfte sich etwa »Ludwig vormals Mayer« in »L. v. Mayer« abkürzen.« Auch könnten die Buchstaben »V. G. W. F.« mit oder ohne den Zusatz »Berlin« oder »Frankfurt« eine Firma »Berlin Frankfurter Vereinigte Gummiwarenfabriken« nicht vertreten. Wohl aber ist Stollwerck-Schokolade eine zulässige Abkürzung für Schokolade der Firma Gebrüder Stollwerck, zumal sämtliche Inhaber dieser Firma den Familiennamen Stollwerck führen. Unstatthaft wäre dagegen bei anders liegenden Verhältnissen die Weglassung des Zusatzes »et Compagnie« beim Firmenamen Haas & Co.⁴⁵⁾

Solcher Abkürzung, in welcher der unstatthafte Gebrauch eines unzuständigen, bezw. dezeptiven Namens zum Ausdrucke kommt, steht es gleich, wenn man in einer Reklame einen oder mehrere wesentliche Bestandteile eines

⁴⁴⁾ So sagt auch Finger, Das Reichsgesetz zum Schutze der Warenbezeichnungen vom 12. Mai 1894, Berlin 1895, S. 78: »Abgekürzte Namen und Firmen können geschützt sein, wenn die Abkürzung sich zur Vertretung von Namen oder Firma eignet.« Vgl. die in der Anmerkung 112 zitierte Entscheidung des österr. Verwaltungsgerichtshofes, ferner die im Blatt für Patent-, Muster- und Zeichenwesen VII, S. 197, abgedruckte Entscheidung des Oberlandesgerichtes Frankfurt a. M. vom 26. September 1900, dagegen aber auch ebenda S. 49 die Entscheidung der Beschwerde-Abteilung I des Deutschen Patentamtes vom 23. November 1900.

⁴⁵⁾ Vgl. auch Entscheidung des O. G.-H. vom 20. Februar 1900, Z. 2542, im Österr. Patentblatt II, S. 360, betreffend die Anwendung des Namens »Klein« anstatt des vollen Firmenwortlautes »Alexander Klein & Bruder«, ungeachtet auch der volle Firmenwortlaut an einer anderen Stelle des Geschäftsschildes ersichtlich war.

kommerziellen Namens hervorhebt und dadurch einen anderen, vielleicht noch wesentlicheren Bestandteil der gewöhnlichen Aufmerksamkeit des Publikums entzieht. Z. B. die Firma Schulze & Daniel hebt den Schulze, vielleicht weil ein anderer Schulze ein renommierter Kaufmann derselben Branche ist, durch Größe der Typen, durch auffallende Schriftarten, durch Farbengebung oder andere Mittel, beispielsweise dadurch, daß sie den Namen Daniel erst in die zweite Zeile mit recht kleinen Lettern setzt, besonders hervor und läßt auf solche Art den Daniel nahezu in der Löwengrube verschwinden.

So wie die Usurpierung eines fremden Etablissementnamens oder Wappens, so kann auch ein Warenplagiat, welches dadurch entsteht, daß der Händler in der Etikette des Erzeugers an derselben Stelle den Namen des letzteren durch seinen eigenen Namen ersetzt, nach dem Gewerbe-gesetz nur auf Antrag des Verletzten unterdrückt werden.⁴⁶⁾ Offizielle Verfolgung des falschen Autornamens sieht nur das Urheberrechtsgesetz in seinem Gebiete vor.⁴⁷⁾

Dagegen ermöglicht unter Umständen ein amtswegiges Einschreiten das Gewerbe-gesetz⁴⁸⁾ und das Ausverkaufsgesetz⁴⁹⁾, wenn Handelsleute, um über den Anlaß eines Verkaufes zu täuschen, sich hinter Ankündigungen privater Personen verschanzen, die dem Publikum fälschlich »Herrschaftsmöbel einer aristokratischen Familie« oder »Möbel eines russischen Fürsten« wegen allerlei privater Verhältnisse zum Kaufe anbieten.

Gegen Patentanmaßung in einer Reklame schützt das Patentgesetz.⁵⁰⁾ Die Patentanmaßung ist ein von der Gewerbebehörde amtswegig zu verfolgendes Polizeidelikt, dessen Bestrafung noch lange nicht so empfindlich ist, wie der mit derselben verbundene Verfall der verbotswidrigen Reklame und unter Umständen der verbotswidrig bezeichneten Ware.

Der Anmaßung anderer Allein- oder Vorrechte oder der fälschlichen Bezeichnung »einzige Einkaufsquelle« o. dgl. kann auf Grund des Gewerbe-gesetzes, jedoch nur in Beschränkung auf die äußere Bezeichnung der Betriebsstätte entgegengetreten werden.⁵¹⁾

⁴⁶⁾ § 46 bei Vergleichung mit § 49 G.-O.

⁴⁷⁾ Gesetz vom 26. Dezember 1895, R.-G.-Bl. Nr. 197 § 53.

⁴⁸⁾ § 44 G.-O.

⁴⁹⁾ Gesetz vom 16. Jänner 1895, R.-G.-Bl. Nr. 26, betreffend Regelung der Ausverkäufe, erläutert durch darauf bezugnehmend: Erlässe des Handelsministeriums.

⁵⁰⁾ § 113 P.-G.

⁵¹⁾ § 44 G.-O.

Gegen Arrogierung von Alleinrechten an Industriegegenständen und Verfahren, die nicht schutzfähig sind, und auf deren Schutz in einer Reklame hinzuweisen der Produzent oder Händler ein Interesse hat, bieten Abhilfe Patent- und Musterschutzgesetz. Die Arrogierung von Alleinrechten an Warenzeichen, die der Unterscheidungskraft entbehren oder offensichtlich Freizeichen und als solche dem Verkehre unentbehrlich sind, will das Marken-gesetz verhindern. Dadurch wird nicht bloß das Gewerbe, sondern mittelbar auch der solide Warenverkehr geschützt. Natürlich verkehrt sich die Wirkung der diesem Zwecke dienenden Bestimmung des Markengesetzes (§ 3, Z. 3) in ihr Gegenteil, wenn sie unrichtig gehandhabt, wenn eine vielfach in Anwendung stehende, aber doch tatsächlich in beteiligten Verkehrskreisen noch als Individual-zeichen anerkannte Marke, die sich also zum Freizeichen noch nicht entwickelt hat, von der Markenbehörde zum Freizeichen erklärt und dadurch erst recht unlauterer Wettbewerb gefördert wird.

Das Gewerbe-gesetz behandelt als amtswegig zu ver-folgende Gewerbeübertretung die Anmaßung von Auszeich-nungen in was immer für Reklamen,⁵²⁾ worunter auch die Anwendung einer Auszeichnung fallen kann, die der Ver-anstalter der Reklame erweislich nicht für gewerbliche Leistungen erhalten hat: Jemand nimmt in eine Reklame die Abbildung eines Verdienstkreuzes auf, das ihm aus-drücklich bloß für die Errettung eines Menschen aus Feuer- oder Wassergefahr verliehen wurde.

Auch hier kann (und muß) auf den Verfall der Reklame und, wenn diese nicht anders beseitigt werden kann, auf den Verfall der Ware erkannt werden, weil die Gewerbebehörde bei Vollziehung des Straferkenntnisses »berechtigt« und wohl auch verpflichtet ist, »die zur Sicherung des Erfolges nötigen Maßregeln zu ergreifen«.⁵³⁾

Die Behandlung als Offizialdelikt ist gerechtfertigt. Ein fälschlich vorgeschützter Hoflieferantentitel erweckt den Schein, daß der Hof im angekündigten Betriebe seinen Bedarf decke oder doch denselben aus erheblichen Gründen patronisiere.⁵⁴⁾ Dieselbe irreführende Kraft kommt der unbefugten Anwendung des kaiserlichen Adlers zu,⁵⁵⁾

⁵²⁾ § 49, Z. 2, G.-O.

⁵³⁾ § 152 G.-O.

⁵⁴⁾ Vgl. auch Wehle a. a. O., S. 41.

⁵⁵⁾ § 58 G.-O. und § 4 M.-G. Über »Die Berechtigung zur Führung der Bezeichnung »k. k. privilegiert und des kaiserlichen Adlers«, s. Dr. Otto v. Komorsynskis Aufsatz in den »Juristischen Blättern«, Jahrgang 1902, Nr. 22 ff.

ebenso eines Kennzeichens, welches der Staat, das Land, die Gemeinde, eine Körperschaft, ein Verein, eine Ausstellungsjury als Auszeichnung verleiht. Solche Anmaßung beeinträchtigt nicht bloß die Gewerbetreibenden des Anmaßers, sondern auch das Publikum, weil sie, wenn auch nicht immer für den wirklichen Wert einer Ware oder Leistung, so doch für die Wertschätzung derselben von Bedeutung sein kann.

Dem Reklameschwindel bei der Gründung und Propagierung von Aktiengesellschaften und den täuschungsfähigen Formen einer Aktie treten auch schon die heutigen, das Aktienwesen betreffenden Vorschriften⁵⁶⁾ und die bei jeder Konzessionierung getroffenen Maßnahmen entgegen. Noch größere Wichtigkeit wird dieser Rechtsstoff erlangen, wenn demnächst der den Assoziationsgeist lähmende administrative Schutz des Publikums dem wohlthätigen legislativen Schutze Platz machen wird. Ein solcher wäre auch nötig gegenüber solchen Inhaber- und Wertpapieren, die manchmal zugleich Reklame sind und bei welchen Ausschreitungen vorkommen. Der Käufer eines Loses, der auf einen Bartreffer reflektiert, wird den der Ziffer des Haupttreffers seitlich und ganz unscheinbar beigefügten Zusatz »Wert« regelmäßig erst nach dem Kaufe entdecken.

Das wichtigste Problem, welches heute die Gesetzgebung zu lösen hat, ist der dem Publikum zu gewährende Schutz gegen Irreführung durch ein Aussehen, eine Form, eine Bezeichnung der Ware, die über Beschaffenheit oder Wert derselben zu täuschen geeignet ist, sofern sich die Täuschung nicht ohnehin nach Absicht und Erfolg zum strafrechtlichen Betrug steigert. Hierher gehört auch eine täuschungsfähige Form des Behältnisses der Ware oder ihrer Adjustierung.

In allen diesen Fällen erscheint uns als der direkt Gefährdete und daher auch zunächst Schutzbedürftige der Konsument, schon deshalb, weil er als Käufer nur selten den Beweis erbringen können, daß die Reklame von beiden Teilen dem Geschäfte zugrunde gelegt wurde, oder wenn sie zugrunde gelegt wurde, daß ihm in derselben etwas Essentielles entgehen konnte. Kommt es ja oft vor, daß selbst in einer Faktura wesentliche Bedingungen des Geschäftes in den Bildern, Linien und Verzierungen des Rechnungskopfes förmlich untergehen.

⁵⁶⁾ Art. 208 H.-G.-B., kaiserl. Patent vom 26. November 1852, R.-G.-Bl. Nr. 253 (Vereinsgesetz), Ministerialverordnung vom 18. August 1880, R.-G.-Bl. Nr. 110, und Verordnung des Ministeriums des Innern vom 20. September 1899, R.-G.-Bl. Nr. 175 (Aktienregulativ) §§ 19 bis 30 und 56.

Wurde die Reklame dem Geschäfte nicht zugrunde gelegt, dann erscheint ihre zivilrechtliche Relevanz recht fraglich; sie ist grundsätzlich kein bindendes Versprechen, kein Offert in zivil- oder handelsrechtlichem Sinne; nur der Ausruf in einer außergerichtlichen und einer nicht zwangsweisen gerichtlichen Auktion⁶⁷⁾ oder die ernsthaft Auslobung macht gewährleistungspflichtig. Nicht ernsthaft wird die Auslobung sein: »Tausend Kronen für die Entdeckung eines — sei es auch bestimmten — Fehlers in der Ware«, ernsthaft unter Umständen die Zusage, daß sich in jedem so und so vielen Winterrock oder Warenpäckchen ein Los oder eine Münze oder eine bei einem bestimmten Verschleißer zahlbare Geldanweisung befinde.

Gewährleistungspflichtig macht auch die schuld bare Irreführung, doch wird sehr oft den Käufer sein beschämendes Gefühl, daß er sich habe täuschen lassen, und seine Scheu vor dem Gerichte von einer gerichtlichen oder selbst außergerichtlichen Auseinandersetzung mit dem Verkäufer zurückhalten.

Gegen derartige Übervorteilungen kehren sich nur wenige Vorschriften: Das Punzierungsgesetz,⁶⁸⁾ das Kunstweinggesetz⁶⁹⁾ und das Lebensmittelgesetz,⁷⁰⁾ nebst einschlägigen Verordnungen.⁷¹⁾ Aber gerade aus diesen Gesetzen können wir lernen.

Die in Betracht kommenden Normen des Lebensmittelgesetzes⁷²⁾ wurden, wie dessen Motive betonen, nicht im Interesse der Gesundheit, sondern zum Schutze des Publikums gegen Irreführungen über Ursprung und Beschaffenheit des Lebensmittels, auch außer dem Falle einer vermögensrechtlichen Benachteiligung und insbesondere zur Sicherung des Zweckes erlassen, daß der Käufer die Ware erhalte, auf welche seine Absicht gerichtet ist.⁷³⁾ Nur mittelbar bilden diese Normen, um wieder mit den Motiven zu sprechen, »das ausgiebigste Schutzmittel des soliden Handels- und Gewerbsmannes

⁶⁷⁾ § 278 Exekutions-Ordnung.

⁶⁸⁾ Gesetz vom 19. August 1865, R.-G.-Bl. Nr. 75 für 1866, und Verordnung des Finanzministeriums vom 30. November 1866, R.-G.-Bl. Nr. 149.

⁶⁹⁾ Gesetz über Erzeugung und Verkauf weinähnlicher Getränke vom 21. Juni 1880, R.-G.-Bl. Nr. 120.

⁷⁰⁾ Gesetz vom 16. Jänner 1896, R.-G.-Bl. Nr. 89 ex 1897, betreffend den Verkehr mit Lebensmitteln und einigen Gebrauchsgegenständen (in den folgenden Anmerkungen abgekürzt: L.-M.-G.)

⁷¹⁾ Zusammengestellt bei Lorenz, Verkehr mit Lebensmitteln, Wien 1901.

⁷²⁾ §§ 7, 10, 11 (Z. 1 scheidet aus), 12, 13, 17, 20, 21, 22.

⁷³⁾ Siehe Lorenz, a. a. O., S. 9 und 137.

gegen das Umsichgreifen einer unreellen Konkurrenz.⁶⁴⁾

Schon Gefährdungen in dieser Richtung entgegenzutreten, ist das Ziel jener Normen, bei welchen die rechtsvergleichende Untersuchung einsetzen soll.

Nach denselben darf der Käufer eines Lebensmittels, welches nachgemacht, verfälscht, verdorben, unreif ist oder an seinem Nährwerte eingebüßt hat, über diesen Zustand der Ware vom Verkäufer nicht im Irrtum gelassen werden. Wer wesentlich so beschaffene Lebensmittel, die ja ihrem Aussehen nach den Anschein echter und unverdorbener Ware haben können und vielleicht gerade deshalb zur Schau gestellt werden, verkauft, macht sich einer kriminellen Übertretung und, falls gewisse sanitäre Folgen hinzutreten, eines Vergehens schuldig, wenn nicht der Käufer den Zustand der Ware kannte oder offenbar erkennen mußte.⁶⁵⁾

Unter derselben Strafsanktion steht das wissentliche Feilhalten ebenso beschaffener Waren unter einer zur Täuschung geeigneten Form oder Bezeichnung.⁶⁶⁾ Das Gesetz verlangt in diesem Falle keinen Schaden, keine Schadensintention, keinen Täuschungserfolg, nicht einmal Täuschungsabsicht. Denn diese liegt schon in der Handlung selbst. Wer wissentlich Kunstbutter, die in Wein- oder Krautblätter eingewickelt ist oder in einer anderen, nur für Naturbutter üblichen Adjustierung zum Kaufe bereit hält oder einen unechten Benediktiner-Likör in der bekannten Originalflaschenform oder in anders geformten Flaschen, aber unter der Bezeichnung »Benediktiner-Likör« feilhält, darf sich überhaupt nicht auf mangelnde Täuschungsabsicht berufen.

Ich trage kein Bedenken, die Übertragung dieser Grundsätze auf den Verkehr mit Waren aller Art zu empfehlen, natürlich unter entsprechenden Vorsichten; man darf auch die Leichtigkeit des Verkehrs nicht behindern, man darf dem Händler kein zu großes Maß der Aufmerksamkeit aufbürden.

Prüfen wir die Übertragbarkeit. Eine Nachmachung von Waren liegt vor, wenn man einen bestimmten Stoff durch einen minderwertigen oder einen bestimmten Herstellungsprozeß durch einen wohlfeileren ersetzt. Beispiele der ersteren Art finden wir in imitiertem Gold und Silber, Elfenbein, Schildpatt, Marmor und allerhand Steinen,

⁶⁴⁾ S. Lorenz a. a. O., S. 9.

⁶⁵⁾ § 11, Z. 4, L.-M.-G.

⁶⁶⁾ § 11, Z. 2, und § 17, L.-M.-G., vgl. die dazu erlassenen Entscheidungen des Kassationshofes bei Lorenz S. 145—147.

Korallen, Perlen, Porzellan, Leder, Ebenholz u. s. w., Beispiele der letzteren Art in imitierten Brüsseler Spitzen, Maschinenstickereien und jenen technischen Prozessen, durch die man mit der Hand ausgeführten Gravierungen, Zeichnungen oder Malereien sehr nahe kommt.

Die Herstellung solcher Nachmachungen ist zu fördern, sie sind oft von sehr großem volkswirtschaftlichen Nutzen. Sie werden aber zur Fälschung, wenn man ihnen beim Verkauf den Anschein echter Produkte gibt. Ebenso steht es mit der Fälschung im engeren Sinne, mit jener Verfälschung, welche vorliegt, wenn man einem Stoff, nach welchem die Ware benannt wird, einen anderen minderwertigen zusetzt, ohne der Ware bei ihrem Verkauf den Anschein des ersteren Stoffes zu benehmen. Es wird z. B. zur Verbilligung des Produktes dem Seidenstoff oder der Leinwand Baumwolle eingesponnen, bezw. eingewebt und doch dem Käufer »Seide« oder »Leinwand« oder gar »Reinseide« oder »Reinleinwand« angeboten.

Und ebenso ist es Fälschung, wenn man Geräte, Münzen, Handschriften u. dgl., welchen man den Anschein antiken Charakters gibt, entgeltlich in Verkehr bringt oder feilhält, ohne ihren wahren Charakter aufzudecken. Erst dadurch macht man die an sich zulässige und sehr oft gerechtfertigte Nachmachung zu einem Produkte des Antiquitätenschwindels.

Alles, was uns das Lebensmittelgesetz vom Handel mit Surrogaten sagt, ist auch hier prinzipiell brauchbar und geboten, wenn solche Produkte, die wir dem industriellen Fortschritte verdanken, ihren zumeist wohlthätigen wirtschaftlichen Zweck erfüllen sollen.

Der Käufer sieht in der Auslage eines Geschäftes unter 20 Schildkrotkämmen oder unter 20 Türkisen oder unter 5 Rahmen aus Lapislazuli ein Stück, das ihm besonders gefällt und dem er überdies wegen seines billigen Preises den Vorzug gibt. Die konkreten Umstände werden ergeben, ob der Käufer wußte oder wissen mußte, daß der Kamm kein echter Schildkrotkamm, der Stein kein echter Türkis ist, ob er den Kunstwert des Rahmens oder die anscheinend echte Montierung desselben erwerben wollte und ob ihn daher der Verkäufer, der keine sonstigen Vorkehrungen zur Unterscheidung getroffen hat, über den Charakter der Ware hätte aufklären sollen.

Und auch nur darüber ist der Verkäufer eine Aufklärung schuldig, daß man es mit einem Surrogat zu tun habe. Behauptet er fälschlich, daß sein neu erfundener künstlicher Schwamm die Eigenschaften eines natürlichen Schwammes besitze, dann fällt er unter die Strafbestimmung nicht, weil sein Schwamm Wasser aufsaugt

und auch die natürlichen Schwämme nicht durchaus gleichartige Qualitäten aufweisen.

Ein anderes Beispiel: Wir finden im Schaufenster eines Trödlers, dem Vorübergehenden scharf in die Augen fallend, eine anscheinend goldene Uhr ausgestellt, daneben die Aufschriften links »Neu!«, rechts »Gold!«, beide mit einem Apostroph, unter der Uhr die Preisangabe 8 fl. 50 kr. Der Käufer, namentlich wenn er der ländlichen Bevölkerung angehört, die auf die Punze zu achten nicht gewöhnt ist, empfängt nicht den Eindruck, eine Uhr aus Neugold zu kaufen, er mußte annehmen, daß um den Preis von fl. 8.50 eine Uhr aus echtem Gold im Geschäfte zu haben sei. Hier wird also die Ware unter täuschungsfähiger Form feilgehalten, was ebenso strafwürdig ist, wie das Feilhalten eines Surrogates unter einer falschen Bezeichnung, z. B. eines imitierten Malachites unter der Bezeichnung »Malachit« oder eines aus imitiertem Amarantenholz hergestellten Möbelstückes als »Mahagoni« oder eines Teppiches, der nicht einmal mit der Hand geknüpft wurde, unter der Bezeichnung »Smyrnatteppich«.

So strafwürdig wie diese Handlungen, ist das wissenschaftliche Feilhalten von verdorbenen, also von Ausschußwaren oder von Waren, die — z. B. durch Nässe, Sonnenglut oder langes Lagern — an ihrem Gebrauchswerte eingebüßt haben, unter einer täuschungsfähigen Form oder Bezeichnung, ohne daß man den Nachweis einer Täuschungsabsicht fordern darf.

Besser konnte nach meinem Erachten der wahre Krebschaden des unlauteren Wettbewerbes, nämlich die Qualitätsverschleierung, nicht getroffen werden als durch das Lebensmittelgesetz.

Die einzelnen Bestimmungen bedürfen nur weniger stilistischer Änderungen, um dieselben den Bedürfnissen des allgemein Warenverkehrs anzupassen. Diese Änderungen sollen vom Prinzipie geleitet sein, daß sich auf Treu und Glauben im Verkehre nicht bloß der Konsument, sondern auch der Händler verlassen dürfe. Wer genügende Gründe zur Annahme haben mußte, daß der Käufer den Zustand der Ware kannte oder doch im Falle der Kenntnis das Geschäft unter den gleichen Bedingungen abgeschlossen haben würde, soll, soweit der Gesetzgeber voraussehen kann, nicht in die Lage kommen müssen, sich vor dem Strafrichter zu verantworten.

Das Gesetz soll aber auch für den Verkehr mit landwirtschaftlichen Produkten brauchbar gemacht werden, die nicht zu den Lebensmitteln gehören. Eine großartige Reklamekuh ist in gewissen Krankheitsstadien die mit Perlsucht behaftete Kuh; ihr Verkauf oder Ausgebot wird unter

Umständen schon von den Gewährleistungs- oder Betrugsparagrafen getroffen sein; schwieriger liegt der Fall bei Pferdeinvaliden und Pferdegreisen, denen man beim Verkauf, obwohl zu billigen Preisen, durch Färbung der Haare und Zähne, durch vorausgegangene anatomische Behandlung der Füße und allerlei sonstige Manipulationen den Anschein nicht nur gesunder, sondern sogar sehr lebensfrischer Pferde zu geben versteht. Das nennt man leider oftmals Handelsgewohnheit!

Anders wie bisher liegt es mit der Frage nach dem Erfordernis der Täuschungsabsicht, wenn die unter einer falschen Bezeichnung feilgehaltene oder verkaufte Ware nicht nachgemacht, verfälscht oder schadhaft ist, wenn es sich also nicht um Qualitätsverschleierungen handelt. In diesem Falle liegt die Täuschungsabsicht noch nicht in der Handlung selbst und sie muß — wie im Lebensmittelgesetz⁶⁷⁾ — gefordert werden, wenn die Handlung gleiche Strafe wie Qualitätsverschleierung verdienen soll.

Soweit es sich um Lebensmittel handelt, ist solche Handlung, z. B. die wissentlich fälschliche Ankündigung von »Domänenbutter« (Bezugsquelle) oder von »Karawanentee« (Bezugsart) bereits heute von Strafe getroffen, wenn die Ware unter solcher Bezeichnung in den Handel kommen soll.

Falsche Quantitätsangaben dagegen fallen unter das Lebensmittelgesetz nur dann, wenn ein Mengenverhältnis die Qualität beeinflußt. In dieser Beziehung wäre eine Lücke auszufüllen: die Voraussetzungen des Käufers über Quantitätsverhältnisse sollen — auch ohne Schadensabsicht — dolos nicht getäuscht werden, namentlich nicht auf dem gefährlichen Wege der Quantitätsverschleierung, und jenem Fabrikanten oder Händler, der Gefäße, Warenpakete, Strähne o. dgl. für den Detailhandel herrichtet, kann man überdies durch präventiven Bezeichnungszwang die für den Verkehr nötigen Vorsichten auferlegen.

Den Begriff der falschen Bezeichnung, die anders als im Markenrecht nicht bloß eine urkundliche, sondern auch eine mündliche sein kann, bestimmt das Lebensmittelgesetz nicht. Doch ist darunter zweifellos eine irrige Kennzeichnung der Beschaffenheit, also der Gattung, Art oder Güte der Ware gemeint, durch allgemeine der Warenkunde entnommene Ausdrücke oder auch durch Illustrationen oder durch Merkmale, die den qualitativen Wert der Ware bestimmen. Es ist ein Vorzug des Gesetzes, daß dasselbe in eine Spezialisierung dieser Merkmale weder taxativ noch demonstrativ eingeht oder gar

⁶⁷⁾ § 11, Z. 3, L.-M.-G.

solche Merkmale, als: Herstellungsart, geographische Abstammung, Bezugsart oder Bezugsquelle, der Beschaffungsangabe koordiniert, wie es der Entwurf eines Wettbewerbsgesetzes tut. Was in einem konkreten Falle für den qualitativen Wert der Ware relevant, was irrelevant ist, und ob man es mit Begriffen zu tun habe, die bloß dem Experten geläufig sind oder in das Gebiet jener Warenkunde fallen, die dem konsumierenden Publikum geläufig ist, muß der Beurteilung des Richters überlassen bleiben. Ihn in dieser Beziehung an bestimmte Merkmale binden, ist ein ebenso gefährliches Unternehmen, wie die Aufstellung einer formalen Beweistheorie im Gebiete des Prozeßrechtes.

Nur eine Erläuterung hielt das Lebensmittelgesetz für zweckentsprechend: es sagt dem Richter, daß allgemein übliche Bezeichnungen, die einer Ware nicht in Täuschungsabsicht beigelegt werden, nicht falsche Bezeichnungen sind.⁶⁸⁾ »Krakauer Würste«, »Rum«, »Cognac« sind also keine falschen Bezeichnungen, wohl aber »Echte Krakauer Würste«, »Jamaika-Rum« oder »Französischer Cognac«.⁶⁹⁾ Nicht auf die Gewohnheit der Händler kommt es natürlich an, sondern auf die Auffassung des konsumierenden Publikums.

Ein wesentlicher Nutzen, den wir aus der unternehmen Rechtsvergleichung ziehen können, ist u. a. die Feststellung, daß das Lebensmittelgesetz die falsche Bezeichnung einer Ware nicht schon dann, wenn sie in einer Ankündigung vorkommt, sondern erst dann, wenn unter derselben auch tatsächlich die Ware verkauft oder doch feilgehalten, also wirklich zum Verkaufe bereit gehalten wird, unter Strafe stellt.

Wir werden im zweiten Kapitel zu erwägen haben, ob unredliche Anlockung des Käufers, um ihn zu einem anderen als dem angepriesenen Ankaufe zu bewegen, z. B. um ihm zu sagen, daß die angekündigten lebenden Fische ausgegangen und nur mehr tote am Lager zu haben sind — bekanntlich die charakteristischste Form unehrlichen Wettbewerbes —, die gleiche Strafe verdient⁷⁰⁾ wie unredliche Anlockung, um ein unehrliches Geschäft abzuschließen, z. B. um Halbseide für inserierte »Seide« anzubringen.

⁶⁸⁾ § 13 L.-M.-G.

⁶⁹⁾ S. die beiden letzteren Beispiele aus der Entstehungsgeschichte des Gesetzes bei Lorenz a. a. O., S. 151.

⁷⁰⁾ Vgl. die Eingangsbestimmung des § 11 L.-M.-G. mit dem § 21 des Regierungsentwurfes eines Gesetzes, betreffend den Schutz gegen den unlauteren Wettbewerb.

Das Lebensmittelgesetz zeigt uns aber auch, in welchen Punkten dasselbe nicht kopiert werden darf. Dieses Gesetz bestraft nämlich auch, natürlich mit einem milderem Strafsatze als das dolose Verhalten, bedingungslos die Fahrlässigkeit.⁷¹⁾ Nach einer Plenarentscheidung unseres Kassationshofes kann dem Geschäftsinhaber nicht einmal zur Entschuldigung dienen, daß er die Leitung einer Geschäftsfiliale seinem Personale überließ. Ebenso bedingungslos bestraft das Gesetz jeden Ungehorsam gegen Ministerialverordnungen, welche den gewerbsmäßigen Handel unter einer der wirklichen Beschaffenheit nicht entsprechenden Bezeichnung verbieten.⁷²⁾ Gegen einen vernünftig gehandhabten Bezeichnungszwang, welcher sich hütet, dem industriellen Fortschritte durch amtlich festgestellte Nomenklaturen, welche ja Bereitungsvorschriften voraussetzen, unter Umständen Hemmnisse zu bereiten, ist gewiß nichts einzuwenden; auch der Zwischenhändler soll solchem Zwange unterworfen sein. Ihm aber unter allen Umständen zumuten, daß er in eine mikroskopische oder chemisch-technische Untersuchung der von der Fabrik oder vom Großhändler bezogenen Ware eingehe oder gar jedes Päckchen öffne, um sich vom qualitativen oder quantitativen Inhalte desselben zu überzeugen, geht zu weit. Zu oft wäre eine solche Untersuchung gar nicht möglich, ohne durch Zerstörung der Packung oder ihres Verschlusses die Ware der Garantien einer Originalpackung zu berauben.

Bei der Regelung des Bezeichnungszwanges sowohl, wie der Beschlagnahme und Konfiskation von Warenpaketen, die dem Bezeichnungszwange oder anderen Vorschriften widersprechen, wären daher die berechtigten Interessen des gutgläubigen Zwischenhändlers zu schonen.

Belangend andere unzulässige Reklamen muß aber die Unschädlichmachung derselben auch für den Fall vorgesehen werden, wenn im gerichtlichen Verfahren eine Freisprechung wegen Mangel eines subjektiven Tatbestandes erfolgt, oder wenn bei der Gerichts- oder Gewerbebehörde die Verfolgung oder Verurteilung einer bestimmten Person unausführbar ist.⁷³⁾

Das Resultat der Untersuchung ist zunächst: Ausdehnung der in Betracht kommenden dolosen Gefährdungsdelikte des Lebensmittelgesetzes auf den Warenverkehr

⁷¹⁾ § 12 L.-M.-G.

⁷²⁾ §§ 7 und 10 L.-M.-G.

⁷³⁾ Vgl. § 20, Abs. 2, L. M. G. Leider sieht Abs. 1 dieses Paragraphen nur den Verfall von Waren und Geräten, wenn aber darauf nicht erkannt wird, nicht zum wenigsten die Vernichtung einer irreführenden Bezeichnung vor.

überhaupt. Daraus ergibt sich, daß zivilrechtliche Normen zum Schutze des Käufers in dieser Sphäre keinen Platz haben. Denn tritt vermögensrechtlicher Schaden des Käufers hinzu, so bleibt ihm der Ersatzanspruch schon nach den Bestimmungen des bürgerlichen Rechtes und bei zutreffender Schadensabsicht des Verkäufers auch dem Staatsanwalte die Betrugsklage nach dem allgemeinen Strafgesetze, dem Beschädigten Anschluß als Privatbeteiligter offen.

Ich wende mich dem zweiten Kapitel zu, dem

Schutz der Gewerbegegnossen gegen die Reklame.

Die Reklame bezweckt Erwerbung von Kundschaften. Bedient sie sich zur Erreichung dieses Zweckes der List, deren Werkzeug: die Lüge, obendrein in manchem Reklamemittel besonders suggestiv wirkt, dann muß sie ernsthaft bekämpft werden. Lehrt uns ja mit Recht Schopenhauer,⁷⁴⁾ daß die beiden Arten der Ausübung des Unrechtes, Gewalt und List, sich nur durch die Form der Kausalität: dort physische, hier geistige Einwirkung, die den Bezwungenen dem Willen des Zwingenden unterwirft, unterscheiden. Ich möchte dem hinzufügen, daß mit physischem Zwange ein Mensch nur wenige Mitmenschen, mit geistigem tausende bezwingen kann. Selbst die vorichtigsten Diplomaten sind der List zum Opfer gefallen.

Was will nun der Veranstalter der den Käufer überlistenden Reklame? Er will sehr oft, sei es durch trügerische Verschleierungen, sei es durch Vorspiegelungen, welche seiner Ware Vorzüge andichten, die sie nicht besitzt, sei es überhaupt durch lügenhafte Angaben tatsächlicher Natur, welche den Durchschnittskäufer in einem für dessen Entschließung maßgebenden Belange zu täuschen geeignet sind, über seine Gewerbegegnossen ein Übergewicht erlangen, oder er sucht dasselbe zu erreichen auf einem noch viel gefährlicheren Wege, nämlich dadurch, daß er entweder tendenziös ohne Not oder selbst gegen besseres Gewissen die Leistungsfähigkeit seines Konkurrenten herabsetzt oder, wie schon an anderer Stelle angedeutet, die Kräfte des letzteren dazu benützt, um den mühevollen und kostspieligen Weg, den dieser zurückzulegen hatte, zu ersparen.

Beide Gruppen müssen aber strenge auseinandergehalten werden.

⁷⁴⁾ Schopenhauer: Welt als Wille und Vorstellung, 3. Aufl., S. 398, und die beiden Grundprobleme der Ethik, 2. Aufl., S. 222.

In der ersteren treibt der Veranstalter der Reklame, ebenso wie dies in anderen Berufskreisen und aus anderen Anlässen in nicht minder tadelnswerter Absicht vorkommen mag, unehrliche Interessenpolitik, durch die er den Verkehr in falsche Bahnen lenkt. Und daß diese Ablenkung die Konkurrenten benachteiligt, ist nur eine Folgeerscheinung, die nicht einmal immer eintreten muß.

Der Trödler, der es verstand, neugoldene Uhren um fl. 8-50 als echte Golduhren oder unechte Spitzen als Brüsseler Spitzen zu verkaufen, hat keinem Konkurrenten die Kundschaft abspenstig gemacht, weil der Düpierte ohne solche anscheinend günstige Kaufgelegenheit eine Uhr oder Spitzen überhaupt nicht gekauft hätte.

In vielen anderen Fällen tritt aber tatsächlich eine künstliche Verschiebung der natürlichen Konkurrenzbedingungen ein; diese Gefährdung wird nun ohnehin nicht ohne strenge Repression bleiben, wenn wir die Grundsätze des Lebensmittelgesetzes mit Ausfüllung einiger Lücken auf den gesamten Warenverkehr ausdehnen. Ich kann aus meiner Praxis bestätigen, daß die Rolle des mitbetroffenen Konkurrenten als Privatbeteiligten in jenen Fällen unlauteren Wettbewerbes, die jenes Gesetz regelt, anerkannt wurde.

Was bleibt also, wenn wir von analogen Fällen absehen, wenn wir die Reklame als Lockmittel bloß zum Betreten des Geschäftslokales und anderen in den verschiedensten Formen auftretenden Reklameunfug mehr, der nicht einen bestimmten Konkurrenzbetrieb angreift, ins Auge fassen, übrig? Nichts als die Erfahrung, daß dadurch die Interessensphäre der charakterfesten Konkurrenten leidet, die einen Kampf mit gleichen, mit unehrlichen Mitteln verabscheuen, und daß dadurch das Gleichgewicht der wirtschaftlichen Kräfte gestört wird. Dies führt aber zu einer anderen Betrachtung.

Die Advokatur hätte nicht freigegeben, die Unabsetzbarkeit des Richters nicht ausgesprochen werden können ohne Einführung von Disziplinargesetzen und die so wohlthätige Freiheit des gewerblichen Wettbewerbes hätte nicht eingeführt werden sollen, ohne ähnliche Schutzwehren zu errichten.

Damit will ich nicht etwa gegen den Regierungsentwurf den Vorwurf erhoben haben, daß derselbe nicht die Einführung kaufmännischer Ehrengerichte vorgesehen hat, die ohnehin nur in der Form der Beimengung des berufsrichterlichen Elementes in Erwägung gezogen werden könnten.

Denn der standesdisziplinaren Behandlung liegen Erwägungen zugrunde, die auf das gewerbliche Leben nur

wenig passen würden. Auch spielen in der Sphäre des letzteren die allgemeinen Interessen so mächtig hinein, daß man allgemeine und Standesinteressen nicht so trennen kann wie dort. Hier ist der Staat berufen, durch seine eigenen Organe ordnend einzugreifen, aber nicht durch den Strafrichter, und zwar schon deshalb nicht, weil alles, was in unserer Materie abseits der analogen Fälle des Lebensmittelgesetzes und abseits der Angriffe auf bestimmte Konkurrenten liegt, bei richtiger Auffassung in das Gebiet des Strafrechtes gar nicht hineingehört.

Man tritt durch das Strafrecht Gefährdungen entgegen, die vorauszusehen sind; lassen sich aber, wie in der Chemie und Medizin, alle Fäulnisprozesse, welche die im Schmutze des alltäglichen Lebens wuchernden Mikroben hervorrufen können, nicht voraussehen, dann kann man auch mit einem legislativen Rezept nicht ein Universalheilmittel verschreiben. Man muß sich auf fallweise Behandlung einlassen, und diese fallweise Behandlung nennen wir polizeiliche, hier gewerbepolizeiliche Disziplin. Man muß es sich mit einer disziplinarischen Behandlung genügen lassen, selbst auf die Gefahr, daß mancher konkrete Fall das Maß bloßer Ordnungswidrigkeit überschreitet.

Die gewerbepolizeilichen Strafen, die man als disziplinar- oder Ordnungsstrafen in diesem Sinne auffassen darf, sind ja auch nicht unempfindlich, wenn das gewerbepolizeiliche Strafrecht nicht allzumilde gehandhabt wird. Verweise, Geld- und Arreststrafen und selbst zeitweilige oder dauernde Entziehung der Gewerbeberechtigung können verhängt werden.⁷⁵⁾ Wenn wir in Betracht ziehen, daß namentlich der Übergang von lang geduldetem Unrecht zur Unterdrückung desselben sehr schwer in die Lebens- und Erwerbsverhältnisse der Industriellen und Kommercanten eingreifen wird, und daß die modernen Gesetze ohnehin diesem Stande eine fast unerträgliche Verantwortung auf allen Gebieten aufbürden, dann können wir der Gesetzgebung nichts Besseres empfehlen, als jene Reklameausschreitungen, die nicht in die früher erwähnten strenger zu beurteilenden Kategorien fallen, der gewerbepolizeilichen Ahndung zu überlassen. Man vermeide es, für oftmals übereilte, unüberlegte und relativ geringfügige Reklameausschreitungen, die nicht gefährlicher sind, als die der gewerbepolizeilichen Repression unterliegenden Anmaßungen von Patentrechten und Auszeichnungen und von deren Verübung schon der anzudrohende Verfall verbotswidriger Reklamen abschrecken wird, Kriminaldelikte

⁷⁵⁾ S. die Strafen der Gewerbeordnung im § 131 (und die Vollstreckung der Erkenntnisse im § 152).

zu konstruieren, deren Ehrenfolgen, wie uns die Gewerbe- und Wehrgesetze lehren, sehr empfindliche sind und deren Verübung dem Betroffenen auch das passive Wahlrecht als Laienrichter oder Mitglied des Gewerbegerichtes entzieht. Die gerichtliche Unbescholtenheit darf man nicht leichtthin einer Gefährdung preisgeben.

Als Form der Verwirklichung der gewerbepolizeilichen Disziplin empfiehlt sich ein Polizeibefehl, eventuell Strafmandat, wodurch geringfügige Fälle in aller Stille abgetan werden können. Gegen solche Verfügungen wäre der Einspruch bei einer kollegialen Behörde, allenfalls der ad hoc kollegial zu organisierenden Landesstelle zuzulassen. Eröffnet man gegen Aussprüche der letzteren die Berufung an das Handelsministerium oder Patentamt, dann sind gegen irrige gewerbepolizeiliche Verfügungen genügende Garantien gegeben.

Noch weniger als gerade jene strafrechtliche Norm, die der Regierungsentwurf enthält, kann ich die zivilrechtlichen Folgen gutheißen, die er vorschlägt. Nach diesem Entwurfe werden, einem bekannten Beispiele folgend, alle Konkurrenten des Reklameausschreiters, die beteiligten Gewerbege nossenschaften und die von ihnen errichteten Verbände zur Klage auf Unterlassung der unrichtigen Reklameangabe, die Interessenten zur Klage auf Schadenersatz eingeladen. Dies kommt mir so vor, wie wenn man das Publikum, insbesondere die Geschäftswelt und den Verein für Fremdenverkehr einladen wollte, den Wiener Taugenichts, der mutwillig bei der Casa piccola in der Mariahilferstraße eine Verkehrsstörung verursacht, mit Tausenden von Klagen zu überfallen, mit Klagen auf Beseitigung der Störung und auf Ersatz des Schadens, den er den Passanten, den Fuhrwerken und den in der Mariahilferstraße etablierten Handelsgeschäften durch die Ablenkung des Verkehrs verursacht hat. Wo bleibt übrigens bei diesem modernen Gesetze das moderne sozialpolitische Prinzip, daß man auch im Schadenrecht auf das Vermögen des Beschädigers Rücksicht nehmen möge?

Diese Bestimmung des Entwurfes, die nur den Richter zur irrigen Annahme verleiten würde, als ob er nach einer bekannten Norm des Zivilprozesses⁷⁶⁾ stets notwendig ein, wenn auch vielleicht bloß moralisches Interesse des Klägers abschätzen und den Wert desselben dem Ersatzkläger zusprechen müßte, ist aber auch überflüssig, weil eine Handlung, die das zu erlassende Gesetz als widerrechtlich erklärt, ohnehin Ersatzpflicht begründet

⁷⁶⁾ § 273 Z.-P.-O.

und der Jurist nicht im Zweifel sein wird, daß eine schadenbringende Handlung nicht bloß zu einer Feststellungs-, sondern auch Unterlassungsklage berechtigt.⁷⁷⁾

Ernster, aber auch ernster als der Regierungsentwurf, müssen wir es nehmen mit der zweiten Gruppe rechtswidriger Reklamen, mit jener Reklame, die durch direkte Angriffe auf Rechtsgüter eines Konkurrenten dessen Kundenschaft abzuleiten sucht.

Ein Rechtsgut des Konkurrenten ist seine Firma, sein Name, sein Wappen, seine individuelle Etablissements- oder Warenbezeichnung, seine Geschäftsehre, und wie wir noch im dritten Kapitel hören werden, teilweise schon heute seine Reklame.⁷⁸⁾ Und auch andere Individualrechte des Konkurrenten können durch eine Reklame verletzt werden.

Die Firma wird vom Handelsgesetzbuche geschützt, auch wenn sie nicht von unlauterem Wettbewerb angegriffen wird. Die Firma F. Wertheim & Comp. in Wien konnte die Firma Adolf Wertheim & Comp. in Wien beseitigen⁷⁹⁾ schon auf Grund der Priorität im Firmenregister.⁸⁰⁾ Aber auch ein noch so entfernt Wohnender, der im selben Firmenregister wie der Beklagte nicht vorkommt, kann durch Klage eine Firma beseitigen, die unbefugt geführt wird und die Rechte des Klägers verletzt,⁸¹⁾ gleichviel welchem Gebiete diese Rechte an-

⁷⁷⁾ In der Praxis des deutschen Reichsgerichtes ist dies längst nicht mehr streitig, und wer nach § 1323 a. b. G.-B. den Anspruch darauf hat, daß wegen einer schädigenden Handlung »Alles in den vorigen Stand zurückversetzt werde«, wird wohl auch fordern können, daß eben dieselbe Handlung nicht wiederkehre.

⁷⁸⁾ Ob wir es mit bloß mittelbaren Rechtsgütern zu tun haben, ist ja gleichgültig.

⁷⁹⁾ S. obstg. Eg. v. 14. I. 1885, Z. 14.507, in der Sammlung von Clemens-Adler, Bd. 7, Nr. 1195.

⁸⁰⁾ Daß bei der Entscheidung auch noch andere in den unlauteren Wettbewerb hineinspielende Erwägungen maßgebend gewesen sein mochten, ändert nichts an der Sache.

⁸¹⁾ Art. 27 H.-G.-B. Vgl. u. a. die Kommentare zum deutschen Handelsgesetzbuch Hahn, S. 118, § 1; Endemann, 1. Bd., S. 103; Behrend, Lehrbuch, 1. Bd., 1. Abteilung, S. 264, Note 59. Vollkommen verfehlt ist die Entscheidung des O. G.-H. vom 25. Mai 1900, Z. 4457, in der Adler-Clemensschen Sammlung Nr. 2141 im Firmenstreite Hoffmanns Stärkefabriken ca.: Lichtblau wegen unbefugter Führung dieser Firma, ungeachtet des leider richtigen Rechtssatzes, den die Herausgeber der Sammlung an die Spitze der Entscheidung gestellt haben, richtig dagegen die unberührt gebliebene strafgerichtliche Entscheidung des Kreisgerichtes Tarnów vom 21. März 1900, Vr. VI 573/99 in der »Kölnischen Zeitung« vom 13. Mai 1900, Nr. 367, in der analogen Markensache. Vgl. zu dieser Frage die Beispiele bei Meili »Das Markenstrafrecht auf Grund des eidgenössischen Markenschutzgesetzes«, Bern 1888, S. 33 ff., und die Entscheidungen des deutschen Reichsgerichtes,

gehören. Der Besitzer eines Etablissementnamens oder Wortzeichens »Anker« kann die Firma »Anker« amovieren, wenn dieselbe ihrem Inhaber rite nicht zusteht. Unter derselben Voraussetzung wird die Klage des Inhabers einer Prager oder — da Reziprozität durch Staatsvertrag⁸²⁾ gesichert ist — einer Berliner Firma »Anker« gegen eine zu Unrecht registrierte Wiener Firma »Anker« der gleichen Geschäftsbranche auf Unterlassung der Fortführung der Firma, Schadenersatz und Urteils-Publikation Erfolg haben. Diese Klage steht auch einem sonstigen Träger des Namens »Anker« zu, zum wenigsten bei genügender Glaubhaftmachung eines berechtigten Interesses.

Wenn Falstaff zu Heinrich IV. sagt: »Heinz, ich wollte, Du und ich, wir wüßten, wo ein Vorrat von guten Namen zu kaufen wäre«, so sagt uns das Handelsgesetzbuch, daß man solches zum wenigsten sehr geschickt anstellen muß, um sein Ziel zu erreichen. Denn Firma ohne Geschäft kann man nicht kaufen und die Vorkahrungen, die der Namenskäufer treffen muß, um sich auf einen nach Handelsrecht zulässigen Firmenerwerb zu berufen, bedeuten einen sehr komplizierten Apparat, in welchem der Regel nach manches wichtige Rädchen fehlen wird.

Einen gegenüber dem Handelsgesetzbuche subsidiären Schutz gewährt die Gewerbeordnung gegen widerrechtliche Aneignung von Namen oder Firma⁸³⁾ eines inländischen — bei nachgewiesener Reziprozität auch ausländischen⁸⁴⁾ — Gewerbetreibenden oder Produzenten⁸⁵⁾ in der äußeren

Sammlung Schultze, Leipzig 1898, I. Bd., S. 17 bis 30. Auch das kommt vor, daß man in ein Warenzeichen einen mit einem Personennamen gleichlautenden Ortsnamen aufnimmt, um mit dem ersteren Verwechslungen herbeizuführen. Das Deutsche Patentamt tritt der Eintragung solcher Zeichen amtswegig auf Grund der §§ 4, Z. 3 und 8, Abs. 2, des deutschen Warenzeichengesetzes entgegen; so in der Entscheidung vom 26. Juni 1901 (Bl. f. P. M. u. Zw., VII., S. 282), betreffend die Gefahr einer Verwechslung zwischen dem Städtenamen Ellrich und dem gleichlautenden Personennamen, der früher der Name eines Wachsfabrikanten war. Die Entscheidung enthält auch lehrreiche Ausführungen über das Verhältnis von doppelsinnigen Wörtern überhaupt.

⁸²⁾ Übereinkommen mit dem Deutschen Reiche vom 6. Dezember 1891, R.-G.-Bl. Nr. 23 ex 1892, Art. 1.

⁸³⁾ §§ 46 bis 48 G.-O.

⁸⁴⁾ § 48 G.-O.

⁸⁵⁾ Aus der Nebeneinanderstellung der »Gewerbetreibenden« und »Produzenten« schließt Leonhard a. a. O., S. 65, daß dieser Schutz auch Produktionsbetrieben zukomme, die nach Kdmehgs.-Pat. z. G.-O. Art. V nicht unter die Gewerbeordnung fallen; anderer Meinung Adler a. a. O., S. 30. Nur scheinbar gibt ihm Recht die Ministerialentscheidung vom 6. Dezember 1901, Z. 45.980 im Österr. Pat.-Bl. IV., S. 154. Daß die §§ 10 und 24 M.-G. für das Gebiet der Warenzeichen eine Unterscheidung nicht zulassen, ist ohnehin nicht zweifelhaft.

Geschäftsbezeichnung, in Zirkulären, öffentlichen Ankündigungen und Preiskuranten. Die Reaktion tritt über Klage des Verletzten ein, wobei freilich die Tatbestände des Handelsgesetzbuches und jene der Gewerbeordnung, sowie die Zuständigkeitssphäre des Handelsgerichtes und der Gewerbebehörde sich nicht vollkommen sicher gegeneinander abgrenzen lassen.⁸⁶⁾ Die Klage kann auf Unterlassung⁸⁷⁾ und im Falle der Wissentlichkeit des Eingriffes auch auf gewerbepolizeiliche Bestrafung⁸⁸⁾ und (auf Grund des Urteiles der Gewerbebehörde) beim Zivilgerichte auf Schadenersatz⁸⁹⁾ gerichtet werden. Dieselben Normen der Gewerbeordnung schützen das Wappen und die »besondere« Bezeichnung des Etablissements.

Das Verbot richtet sich nicht bloß gegen eine identische Reproduktion, sondern auch gegen jede Wiedergabe des Erkennungszeichens mit Zusätzen, Weglassungen und anderen Veränderungen, die bei gewöhnlicher Aufmerksamkeit nicht wahrzunehmen sind.⁹⁰⁾

Bei richtiger Auffassung des Gewerbegesetzes und der analogen Bestimmungen des Markengesetzes, welche diese Erkennungszeichen, auch wenn sie nicht als Marke registriert sind, gegen unbefugte Anwendung als oder in Warenzeichen und gegen unbefugte Registrierung als Marke schützen,⁹¹⁾ bleiben auch Veränderungen außer Betracht, die bloß der Verwirrung dienen.

Ich will dies an einem Beispiele erläutern.

In Berlin existierte nach dem Zeugnisse Stegmanns in einer Hauptstraße ein Kleiderhändler, dessen Geschäftsname »zum Pascha« sich besonderer Zugkraft erfreute. Er erhielt in nächster Nähe eine Konkurrenz mit der Bezeichnung »zum Kleider-Pascha«. Bald entstand ein drittes Geschäft »zum feinen Kleider-Pascha«, bald ein viertes »zum Mode-Pascha«, ein fünftes »zum Zentral-Pascha« und alle diese übertrumpfte die Neugründung »zum richtigen Kleider-Pascha«.

Solche Machinationen verbietet die österreichische Gesetzgebung, weil auch solche Änderungen gegenüber dem ersten Paschageschäfte ohne besondere Aufmerksamkeit nicht wahrgenommen werden können. Hier gilt im wesent-

⁸⁶⁾ § 50 G.-O. Al. 1. Auch Leonhard und Adler scheinen darauf zu verzichten.

⁸⁷⁾ § 46 G.-O.

⁸⁸⁾ § 47 G.-O.

⁸⁹⁾ § 50, Al. 2, G.-O.

⁹⁰⁾ § 46, Al. 3, G.-O.

⁹¹⁾ §§ 24, 25 und 10. M.-G., § 3, unter Umständen auch § 4 M.-Sch.-Novelle.

lichen das gleiche wie vom Umfange nicht nur des Bild-, sondern auch des Wortmarkenschutzes.⁹²⁾

In diesem Sinne wurde von der Gewerbebehörde über Klage eines bekannten Wiener Modewarenhändlers, der sich zur Kennzeichnung seines in der Kärnthnerstraße des I. Bezirkes gelegenen Etablissements und seiner Ware des Namens »zur englischen Flotte« und des Bildes der englischen Unionsflagge bedient, einem Konkurrenten der Gebrauch der Bezeichnung »zur englischen Flagge«, sowie des genannten Bildes zur äußeren Bezeichnung der im IV. Bezirke in der Wiedner Hauptstraße gelegenen Betriebsstätte und in geschäftlichen Drucksorten untersagt.⁹³⁾ Gewiß mit Recht auch in betreff der gebrauchten Wortbezeichnung, weil schon ein ähnlich anklingender Name dann, wenn beide in Vergleich stehenden Worte dieselbe Vorstellung erwecken und denselben Begriff decken, bei jenem minderen Grade der Aufmerksamkeit, mit dem das Gesetz rechnet, Verwechslungsgefahr begründen wird.

Auch der auf den Etablissementsnamen »zum Kalodont« und die beigegebene Illustration, bestehend in dem Bilde eines Frauenkopfes mit der Doppelreihe schöner Zähne gegründeten Klage auf Löschung einer aus zwei Frauenköpfen mit der Überschrift »Sanitas Kalodont« bestehenden Bildmarke wurde Folge gegeben.⁹⁴⁾

Dieselben Grundsätze liegen der ungarischen Entscheidung in der Markensache »Hunyadi János« kontra »Uj Hunyadi« zugrunde⁹⁵⁾ und stünde etwa in Österreich der Etablissementsname »Margaret Mill« gegen den Namen »Margot Mill« im Streite, dann könnte der letztere seine Existenz nicht behaupten.

In einer Entscheidung des Verwaltungsgerichtshofes betreffend die Löschung einer Bildmarke, in welcher das Wort »Phylakodont« vorkam, blieb dessen Ähnlichkeit mit dem Worte »Kalodont« nicht ohne Einfluß,⁹⁶⁾ ganz ebenso wie im Markeneingriffsfall »Ankerbrot« kontra

⁹²⁾ Vgl. § 25 M.-G. und § 2 M.-Sch.-Novelle, dessen Tendenz noch weiter geht, als der § 25 M.-G.

⁹³⁾ Eg. des IV. magistratischen Bezirksamtes Wien vom 22. September 1900, Z. 24.395.

⁹⁴⁾ Eg. des Handelsministeriums vom 19. Juni 1895, Z. 7392, in der österr. Ztschr. f. gewerbli. Rechtsschutz, Jahrg. 1895, S. 111 bis 113.

⁹⁵⁾ Eg. des ung. Handelsministeriums vom 25. August 1896, Bl. für Patent-, Zeichen- und Musterwesen, Jahrg. 1897, S. 110.

⁹⁶⁾ Eg. des Verwaltungsgerichtshofes vom 18. Jänner 1896, Budwiński Nr. 9246.

»Andersbrot« der Kombination des Wortzeichens mit einem gleichzeitig von beiden Teilen angewendeten Bildzeichen Rechnung getragen wurde.⁹⁷⁾

Auch »Doppelstauböl« wurde vor der Vernichtung der Wortmarke »Stauböl« als das Recht der letzteren verletzend anerkannt.⁹⁸⁾

Selbst der Firmenzusatz »Wiener Brot- und Gebäckfabrik« bei der registrierten Firma »Heinrich & Fritz Mendl« wurde beachtet und einer jüngeren Konkurrentin, welche in Mitteln der öffentlichen Bekanntmachung ihrer Firma »Marie Cz....« den nicht registrierten Zusatz »Älteste Wiener Brotfabrik« hinzufügte, der Gebrauch dieses Zusatzes untersagt.⁹⁹⁾

Oft greift die unlautere Konkurrenz zu Mentalreservationen, sie glaubt sich gedeckt durch die Berufung auf ein Recht in der Meinung, daß die zur Entscheidung berufene Behörde zwischen dem Gebrauche und Mißbrauche eines Rechtes nicht unterscheiden werde. Natürlich bleibt so ein Coup gewöhnlich ohne Erfolg.

So wird dem Eingreifer die Berufung auf sein Recht zum Vertrieb einer Ware nichts nützen, wenn er z. B. dem Etablissement »Zum Brautschleier« durch auffällige, eine Konfundierung herbeiführende Hervorhebung des Wortes »Brautschleier« im Warenverzeichnisse seines Geschäftsschildes Konkurrenz machen will;¹⁰⁰⁾ gerade so wie es dem Markenfälscher nichts nützt, wenn er sein Recht auf Benennung seines Standortes oder seiner Marke zur Verwechslung mit dem jener Benennung gleichlautenden Namen eines Konkurrenten mißbraucht.¹⁰¹⁾

Die Beispiele aus der Praxis brauchen hier nicht vermehrt zu werden und bekannt ist es ja, daß allerlei zur Unterscheidung ungeeignete Hinzufügungen, durch die man den Gebrauch eines fremden kommerziellen Namens, einer Etablissementsbezeichnung oder eines registrierten Wortzeichens scheinbar rechtfertigen oder denselben den Schein einer generellen Sachbezeichnung geben will, als

⁹⁷⁾ Eg. des Kassationshofes vom 9. November 1903, Z. 6630.

⁹⁸⁾ Eg. des Kassationshofes vom 23. März 1900, Österr. Patentblatt S. 812.

⁹⁹⁾ Eg. des O. G.-H. vom 6. Mai 1899, Z. 6647.

¹⁰⁰⁾ Eg. des Ministeriums des Innern vom 17. Oktober 1898 Österreichisches Patentblatt, I. Jahrgang, S. 248.

¹⁰¹⁾ Vgl. bei Heranziehung eines analogen Falles Eg. des Handelsministeriums vom 12. September 1894, Z. 44.106, betreffend mißbräuchliche Anwendung des kaiserlichen Adlers zur Verwechslung mit einer fremden, registrierten Marke, bei Schulz, Vorschriften, betreffend den Schutz der Erfindungen, Marken und Muster, S. 42, Note 5.

System **Kneipp** oder

Kneipp

empfiehlt in
seiner Schrift

»So sollt ihr
leben«, S. 8

Malzkaffee¹⁰³⁾

u. dgl. m., ihr Ziel nicht erreichen konnten. Auch die Hinzufügung des Zusatzes »System« in gleich großen Lettern wie das Wort »Kneipp« könnte nichts nützen, weil Kneipp kein System für Malzkaffee erfunden hat¹⁰³⁾ und, abgesehen davon, die individualisierende Kraft des Eigennamens durch dessen Verbindung mit Ausdrücken beschreibender Art in einem Wortzeichen nicht aufgehoben wird.¹⁰⁴⁾

Der den breitesten Schichten der Bevölkerung angehörende Käufer, der das Produkt nach dem Namen eines Produzenten oder Händlers oder nach dessen Wortzeichen sucht, sieht nur auf den Namen oder das Wort; Zusätze, wie »Patent«, »Fasson« oder »System« werden seiner Aufmerksamkeit entgehen oder eine Überlegung über die Bedeutung des Wortes erfordern, welche das österreichische Markengesetz und die zu demselben erlassene Novelle perhorreszieren.¹⁰⁵⁾

Noch weniger sanktioniert die Praxis einen Zusatz als berechtigten, der das Publikum auffordert, die »weltberühmte Spezialität« des Eingreifers mit der Ware einer anderen gleichnamigen oder ähnlich lautenden Firma — daß sie die ältere und vielleicht eine weltberühmte ist, wird verschwiegen — nicht zu verwechseln, wie dies im Markenstreite des Kleinhändlers Johann Zacherl gegen die Firma J. Zacherl der Fall war.¹⁰⁶⁾

¹⁰³⁾ Urteil des L.-G. Linz vom 23. März 1899, Vr. II 703/98. Vgl. auch Entscheidungen des deutschen Reichsgerichtes im Blatte für Patent-, Muster- und Zeichenwesen, Bd. III, S. 32 und 64, betreffend die Voranstellung des Wortes »Ersatz für« zum Warenzeichen »Dr. Mampes bittere Tropfen« und des Wortes »nach System« zum Namen »Lahmann«. Vgl. die mit Recht noch strengere Auffassung in der österreichischen Praxis sub Anmerkung 105 und 106.

¹⁰⁴⁾ Vgl. Kohler, Industrierechtliches Gutachten, S. 216 ff.

¹⁰⁵⁾ So die Entscheidung des Handelsministeriums vom 13. März 1899, Z. 6071, im Österr. Patentblatt, II. Jahrgang, S. 62 ff., betreffend die Schutzfähigkeit des Wortzeichens »Glühlicht Patent Dr. Auer v. Welsbach«.

¹⁰⁶⁾ Vgl. Regierungsmotive zu § 25 M.-G. und die Fassung des § 2 M.-Sch.-Novelle. Vgl. die Entscheidungen des Kassationshofes vom 25. September 1901, Novaksche Sammlung Nr. 2650, betreffend »Fasson Sevčik« und vom 14. Oktober 1898, Novak Nr. 2271, betreffend »kein Auerlicht«. Auch die Voranstellung »billiger als« könnte keine Berücksichtigung finden, ungeachtet dieselbe damit rechnet, beim unachtsamen Käufer und nur wenn der Erfolg versagt, beim achtsamen ihr Ziel zu erreichen.

¹⁰⁷⁾ Eg. des Verwaltungsgerichtshofes vom 17. März 1899, Budwiński, Nr. 12.628.

Auch hier durfte ich mich auf die Vorführung einzelner typischer Fälle beschränken.

Anderseits muß aber auch gesagt werden, daß nicht schon ähnlich anklingende Worte wie die geschützten zur Anerkennung einer Kollision führen müssen, wenn sie im Konsumenten eine andere Vorstellung als die letzteren erwecken müssen, und auf einen anderen Gegenstand hinweisen: »Tower« und »Power« werden nicht verwechslungsfähig sein. Bei Eigennamen, die sehr häufig vorkommen, wie Schmidt, Meyer, Wolff wird im Warenzeichen, wie das Deutsche Patentamt bei Negierung der Übereinstimmung von »Schmitt« mit »Schmitz« und »Schmidt« anerkannt hat, auch auf die Schreibweise Gewicht zu legen sein,¹⁰⁷⁾ wenn man es nicht anders durch die äußere Gestaltung, durch die Art der Aufmachung auf die Ware oder andere Praktiken auf Täuschung abgesehen hat.

Auch wird bei verübtem Markeneingriff die Namen- oder Wortmarke durch eine Verkürzung derselben ihrer deliktischen Gestalt nicht immer entkleidet, namentlich dann nicht, wenn der Käufer im Schaufenster eines Ladens an derselben Stelle, an welcher er die Ware mit einer Wortmarke versehen sah, bei einem erneuerten Einkauf nur einen Teil derselben wieder findet, z. B. die Buchstaben »Kna«, denen beim ersten Einkauf die Buchstaben »pp« (»Knaipp«) zur Verwechslung mit »Kneipp« hinzugefügt waren.¹⁰⁸⁾

Einen zweiten Punkt will ich berühren. Das Gewerbe-gesetz verbietet auch, in gewissen von demselben näher bezeichneten Mitteln der Bekanntmachung Gegenstände des Gewerbebetriebes fälschlich als aus einer fremden Betriebsstätte hervorgegangen zu bezeichnen.¹⁰⁹⁾ Dadurch kommt auch das Namenrecht des Urhebers einer Ware zur Geltung. Zum Beispiel: ein Papierhändler kündigt in seinem Schaufenster fälschlich Briefpapiere von »Theyer & Hardtmuth«, ein Möbelhändler in gleicher Weise »Möbel aus der berühmten Fabrik des Bernhard Ludwig« an, ungeachtet solche Waren im Geschäfte nicht zu haben und diese Händler nicht Verschleißer des Erzeugers sind. Über Klage des verletzten Erzeugers greift der Schutz der Gewerbeordnung ein.

Bei richtiger Auffassung müßte dieselbe Norm des Gewerbe-gesetzes und Art. 27 des Handelsgesetzbuches in

¹⁰⁷⁾ Eg. des Deutschen Patentamtes vom 13. September 1901, Bl. f. Pat.-M. u. Z.-W., VII, S. 300.

¹⁰⁸⁾ Urteil des Landes- als Strafgerichtes Prag vom 24. März 1902, Österr. Patentblatt, V. Jahrgang, S. 517 ff.

¹⁰⁹⁾ § 46 G.-O.

Verbindung mit Art. 16 und anderen Normen dahin führen, auch dann Abhilfe zu gewähren, wenn ein selbst registrierter Kaufmann seine Firma mit einer Sachbezeichnung, z. B. »Miederhaus Bernhard« so kombiniert hat, daß sie mit einem in beteiligten Verkehrskreisen bereits bekannten Kennzeichen der Ware des klägerischen Unternehmens verwechselt werden kann.

Jedenfalls greift die besprochene Norm des Gewerbegesetzes durch, wenn die als solches Kennzeichen bekannte Kombination aus einem Namen und einer der Ware zukommenden Sachbezeichnung besteht. So wie in England entschieden wurde, daß Holloway sich zwar seines Namens bedienen dürfe, nicht aber mit Zutaten, die das Publikum täuschen können, also nicht in der Form »Holloways Pillen und Salben«,¹¹⁰⁾ weil sein Bruder gleiche Produkte unter dieser Bezeichnung schon lange vorher in Verkehr gebracht hat, kann in Österreich die Anwendung des Gewerbegesetzes zu den gleichen Ergebnissen führen.

Der gleiche Tatbestand reicht nach einer später¹¹¹⁾ zu erwähnenden Norm des Markengesetzes aus, um bei rechtzeitig eingebrachter Klage eine Markeneintragung zu Falle zu bringen.

So war auf Grund jener Bestimmung infolge einer die Frage der Namensabkürzung betreffenden Entscheidung des österreichischen Verwaltungsgerichtshofes¹¹²⁾ die Firma Josef Reithoffers Söhne in der Lage, gegenüber einer Konkurrentin, die den Namen »Reithoffer« in ihrer Firma führt, das Vorrecht für die Marke »Reithoffers Pneumatik« zu behaupten.

Alle bisher erörterten Schutzmittel reichen, wie gewöhnlich ein Flickwerk in der Gesetzgebung, nicht aus, um auch nur im Gebiete des Namen- und Firmenrechtes gegen rechtswidrige Angriffe auf einen bestimmten Geschäftsbetrieb radikal Ordnung zu schaffen.

Auch auf andere Rechtsgüter eines bestimmten Konkurrenten werden sehr oft böswillige Angriffe in einer Reklame unternommen.

Besonders häufig sind Angriffe auf die Geschäftsehre. Hier muß man sich der richtigen juristischen Konstruktion bewußt werden. Wer in einer Reklame ohne Not

¹¹⁰⁾ S. Meili a. a. O., S. 39, und die sonstigen dort angeführten Beispiele; vgl. ein ähnliches Beispiel aus der amerikanischen Praxis bei Kohler, aus dem Patent- und Industrierecht, Mannheim 1889, 1. Lieferung, S. 35.

¹¹¹⁾ Im III. Kapitel.

¹¹²⁾ Eg. des Verwaltungsgerichtshofes vom 12. Jänner 1899 Budwiński Nr. 12.377.

eines Konkurrenten Ware herabsetzt oder gar eine direkte Betriebs- oder Kreditverleumdung unternimmt, dem ist der Angriff auf die Ehre, der unter Umständen in idealer Konkurrenz zuzurechnen sein wird, nur Mittel zum Zweck, er will die Kundschaft des Angegriffenen ab- oder gar zu sich herüberleiten. Kundenableitung (oder Kundenfang) ist das zu konstruierende Delikt.

Freilich muß auch hier der Angriff ein ernsthafter und zur Ablockung von Kunden geeigneter sein, wie uns die »Fliegenden Blätter« in einer Anekdote belehren. Tischler Mai, der eine Reparaturwerkstätte hält, schreibt auf sein Schild: »Alles neu macht der Mai«. Sein Nachbar, der Konkurrent Mayer, erwidert dies: »Alles neuer macht der Mayer«. Es wäre ein Fehler, der Klage wegen Kundenableitung Folge zu geben.

Solch ein banales Beispiel mußte gebracht werden, weil Geschäftsinhaber oft eine übertriebene Empfindlichkeit an den Tag legen. Berechtigter vielleicht war die Beschwerde in folgendem Falle. Ein Kaffeesurrogat-Erzeuger in Wien brachte in einem Tagesjournal eine Illustration. Ein Mond macht, nach dem Geschmacke des vom Inserenten in den Handel gebrachten Surrogates befragt, ein recht lustiges und befriedigtes Gesicht und ein zweiter Mond ein recht finsternes, Ekel verratendes, über den Genuß des Surrogates seines Konkurrenten.

Der Richter wird Abhilfe gewähren, wenn solche Inserierungen fortgesetzt werden; in einem Einzelfalle wird vielleicht dem Inserate, namentlich wenn dasselbe in einem Witzblatte erschienen ist, das Ausnahmsrecht eines mehr weniger harmlosen Witzes zustatten kommen, der — wenn er nicht zu einer beständigen Verspottung übergeht — kaum einen Kunden abspenstig machen wird.

Auch andere listige Ausstreuungen dienen dem Zwecke der Ablockung. Man setzt eine Protektionsmarke des Konkurrenten herab, weil der Protektor entweder nichts wert oder verstorben sei und in letzterem Falle mit der Produktion in keinem Zusammenhange mehr stehe. Oder man bietet die Ware des Konkurrenten, für welche dieser nur mit Originalverschlüssen Bürgschaft leistet, in offenem Zustande oder in Fässern zum Verkaufe aus; oder man kauft Ausschußware des Konkurrenten, die mit einer Marke nicht versehen ist, auf, um sie mit einer Aufschrift, daß sie aus seiner Fabrik herrühre, in den Handel zu bringen und auf eine Vergleichung der beiderseitigen Produkte hinzuarbeiten. Oder man streut aus, daß der Konkurrent einen Geschäftszweig aufgelassen habe, daß er sich mit dem Vertrieb der angebotenen Leistungen nicht mehr befasse u. dgl. m.

Unergründlich und unerschöpflich sind die dunklen Wege einer unehrlichen Konkurrenz. Man wird ihnen mit jeweilig amendierten Strafnormen nicht folgen können; gerade hier, gerade bei Bekämpfung von Angriffen gegen einen bestimmten Betrieb ist ein Universalheilmittel möglich.

Stoos¹¹³⁾ hat eine Formel aufgestellt, die, ungeachtet ihrer Verbesserungsfähigkeit, noch immer die beste der bisher vorgeschlagenen bleibt und die mit Unrecht Lamasch¹¹⁴⁾ verwirft.

Sie wird ihren Zweck recht gut erfüllen, wenn sie auf die über Privatklage eintretende Verfolgung von Angriffen beschränkt wird, welche in der angedeuteten Absicht gegen einen bestimmten Geschäftsbetrieb gerichtet werden. Ich möchte die Stoos'sche Formel wie folgt amendieren: »Wer durch arglistige Kniffe, schwindelhafte Angaben, böswillige Verdächtigungen oder durch andere unehrliche Mittel die Kundschaft eines bestimmten Geschäftsbetriebes namentlich oder durch auf ihn passende Kennzeichen aus Eigennutz von demselben abzuleiten sucht, wird auf Antrag bestraft.«

Dieser Bestimmung wäre hinzuzufügen, daß sie gegebenenfalls eine amtswegige Verfolgung wegen Betruges nicht ausschließt, und daß ihr Tatbestand auch ohne vorausgehendes Straferkenntnis zur zivilrechtlichen Klage berechtigt. Der letzteren wäre aber überhaupt ein erweiterter Tatbestand zu geben. Wer ohne oder mit Anführung bestimmter, sei es auch wahrer Tatsachen und in letzterem Falle, ohne durch die Umstände dazu genötigt zu sein, Waren oder Leistungen oder die Leistungsfähigkeit eines fremden Betriebes herabsetzt, um die Kundschaft von demselben abzuleiten, soll zum wenigsten zivilrechtlich verantwortlich sein.

In diesem Falle dürfte also der Richter nur eine Verantwortung des Beklagten, ob er zu den unter Klage gestellten bestimmten Angaben genötigt war, nicht aber den Versuch eines Wahrheitsbeweises zulassen.

Die Klage soll auf Unterlassung, Verfall allfällig vorhandener rechtsverletzender Reklamen, Genugtuung und, falls überhaupt Kläger Wert darauf legt — denn oftmals wird er eine noch weitere Verbreitung der, obwohl zurückgewiesenen Angriffe vermeiden wollen — auf Urteils publikation gehen.

Aber noch eine Bestimmung ist nötig. An sich kann die falsche Herkunftsbezeichnung ein Merkmal falscher

¹¹³⁾ Stoos, Entwurf eines schweizerischen Strafgesetzbuches, Art. 80.

¹¹⁴⁾ Lamasch, im Österr. Patentblatt, Jahrgang 1902, S. 962.

Beschaffenheitsbezeichnung sein und in diesem Falle ist sie schon von den vorgeschlagenen, dem Lebensmittel-gesetze analogen Bestimmungen getroffen. Gibt aber die Herkunftsbezeichnung dem Erzeugnisse eines Ortes oder einer Gegend seinen Ruf, dann soll ihre fälschliche Anwendung alle beteiligten Gewerbetreibenden jenes Ortes oder Bezirkes zur Klage und zum Strafantrage berechtigen. Jeder Vöslauer Weinbauer, jeder Sheffielder oder Solinger Stahlwarenfabrikant — die beiden letzteren bei ausgewiesener Reziprozität — ebenso jeder Zaraer Likör-erzeuger soll gegen unrechtmäßige Aneignung des Rufes der Ware durch zivilrechtliche Klage oder, wenn diese Handlung dolos unternommen wurde, durch Bestrafungs-antrag reagieren können, dies unbeschadet der bereits erwähnten amtswegigen Verfolgung.¹¹⁵⁾ Demselben Schutze wären zu unterstellen die Kollektivzeichen unserer Sensenwerke.

Es erübrigt noch das dritte Kapitel:

Schutz der Reklame selbst.

Daß dieser Schutz ein Postulat der Gerechtigkeit ist und sich auch durch Erwägungen wirtschaftlicher Natur rechtfertigt, kann nach all dem, was im allgemeinen Teile des Vortrages über eigenartige Reklame gesagt wurde, nicht bestritten werden.

Wie wird nun die Reklame von der heutigen österreichischen Gesetzgebung geschützt?

Ein Plakat kann nach meinem Erachten wegen der §§ 5 und 39, Z. 4, des Urheberrechtsgesetzes wirksamen Schutz nach Urheberrecht nicht erlangen, ob nach Muster-schutz ist wegen des § 3 des Musterschutzgesetzes zweifelhaft, mag auch das Musterregister viele Plakate aufweisen. In diesem Sinne sind auch Zeitungsannoncen und andere Reklamen gewerblichen Inhaltes, besonders die am meisten schutzbedürftigen Prospekte, Musterbücher, illustrierten Preiskataloge u. dgl. m., wenn nicht anders § 46 G.-O. durchgreift, vogelfrei. Manchmal bricht in der gerichtlichen Praxis die Auffassung durch, daß textliche Teile und Abbildungen in einem Preisverzeichnisse dann urheberrechtlichen Schutz genießen, wenn sie besonderen wissenschaftlichen oder Kunstwert besitzen.¹¹⁶⁾ Doch ist dies nicht unbestritten.

¹¹⁵⁾ Vgl. die verschiedenartige Behandlung der falschen Herkunftsbezeichnung in den fremdländischen Gesetzgebungen bei Benies, »Herkunftsbezeichnungen im Warenverkehre«, Wien 1897 und bei Schuloff, »Über örtliche Herkunftsbezeichnungen«, Berlin 1896.

¹¹⁶⁾ Vgl. dazu Deutsches Reichsgericht, II. Stf.-Senat, 15. November 1901, Bl. f. P. M. u. Zw., VIII., S. 39.

Nur in vier Fällen gewährt zweifellos die österreichische Gesetzgebung der Reklame einen Schutz:

1. Den Entschädigungs-, bei fortlaufenden oder periodischen Werken auch Unterlassungsanspruch gegen Usurpierung der Bezeichnung oder äußeren Erscheinung eines literarischen oder Kunstwerkes;¹¹⁷⁾

2. die Klage des Markengesetzes gegen unbefugte Anwendung einer registrierten Marke¹¹⁸⁾ in Verbindung mit der Ware oder ihrem Behältnis: Die Anwendung der registrierten Marke in Zirkularen, öffentlichen Ankündigungen und Preiskuranten versucht man manchmal in der Praxis auf Grund des § 46 G.-O. zu unterdrücken. Die Frage ist zweifelhaft;

3. die unter den Voraussetzungen des § 4 der Markenschutznovelle vom 30. Juli 1895, R.-G.-Bl. Nr. 108, auf den Vorgebrauch einer nicht registrierten Marke gestützte Markenlöschungsklage. Der Konkurrent, der die usurpierte Marke eintragen ließ, nimmt aber gewöhnlich dieselbe erst nach Ablauf der zweijährigen Klagefrist in Anwendung, um seinen Gegner auf die erfolgte Registrierung nicht aufmerksam zu machen und so die Marke der Anfechtung zu entziehen;¹¹⁹⁾

4. das Registrierungsverbot des § 7 der Markenschutznovelle. Darnach dürfen gelöschte oder denselben verwechslungsfähig ähnliche Marken für einen anderen als den letzten Besitzer oder seinen Rechtsnachfolger erst zwei Jahre nach Löschung der Marke eingetragen werden.

Es empfiehlt sich dringend die Übernahme jener Bestimmung des reichsdeutschen Warenzeichengesetzes, welche das Verbot der unbefugten Anwendung eines eingetragenen Warenzeichens und einer nicht eingetragenen Warenausstattung auf die Ware oder deren Behältnis nicht beschränkt, sondern auch auf andere Reklamen ausdehnt¹²⁰⁾ und, wenn wissentlich unternommen, unter Strafe stellt.¹²¹⁾ Man muß aber auch außer diesem Falle der Reklame Schutz gewähren, wenn nicht eine unangemessene Überflutung des Markenregisters den bestimmungs-

¹¹⁷⁾ § 22 Urheberrechtsgesetz, s. darüber die wertvolle Monographie Seillers »Der Schutz des Titels und der äußeren Erscheinung von Geisteswerken nach österr. Rechte«, Wien 1904.

¹¹⁸⁾ §§ 23–25 und § 10 M.-G. Das Markengesetz ist ein potenziert Schutz gegen unlauteren Wettbewerb ganz ebenso wie das Firmenrecht.

¹¹⁹⁾ Auch § 9 M.-G. in seiner heutigen Fassung unterstützt den unlauteren Wettbewerb.

¹²⁰⁾ Gesetz zum Schutze der Warenbezeichnungen §§ 12 bis 14.

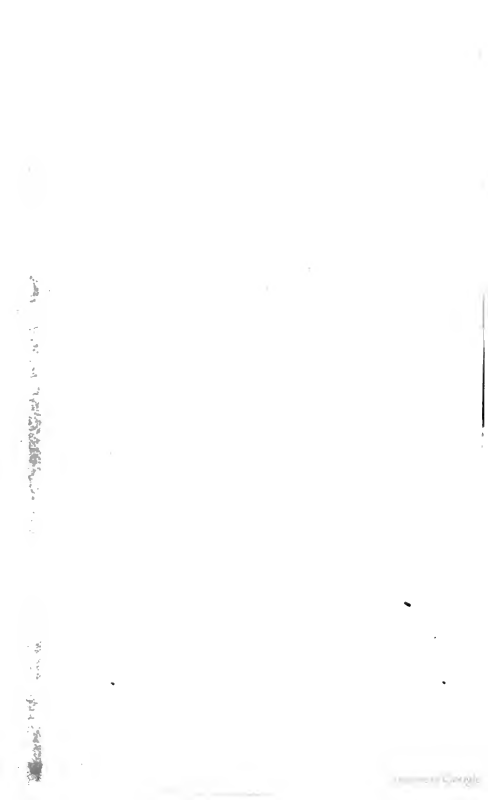
¹²¹⁾ Gesetz zum Schutze der Warenbezeichnungen §§ 14 und 15.

mäßigen Zweck der Marke und ihren Wert herabsetzen soll.

Dem Regierungsentwurfe eines Wettbewerbsgesetzes ist Abhilfe auch in dieser Richtung zu danken, doch kann jede Spezialisierung und schädliche Kasuistik entfallen, wenn man — zum wenigsten für die nicht vom § 4 der Markenschutznovelle gedeckten Fälle¹²³⁾ — die allgemeine Formel von St o o s oder die von mir vorgeschlagene Abänderung akzeptiert und nebst dem die zivilrechtliche Klage auf Unterlassung, Ersatzleistung, Konfiskation der Nachmachungen und Urteilspublikation zuläßt. Für den Begriff der Nachmachung müßte ebenso wie in verwandten Gebieten, ihre Eignung, Verwechslungen herbeizuführen, maßgebend sein. Dies gilt auch von Warenausstattungen, Geschäftswagen und allerhand anderen Unternehmerkennzeichen.

Ungeachtet der geübten Kritik darf der Regierungsentwurf als eine von tiefer Sachkenntnis und von warmer Industriefreundlichkeit erfüllte, wohl durchdachte Arbeit anerkannt werden, und aufrichtiger Dank gebührt unserem Handelsamte, daß uns dasselbe durch Übersendung des Entwurfes Gelegenheit gab, diesen für den Warenverkehr, für den industriellen und kommerziellen Fortschritt und für die öffentliche Moral so wichtigen Gegenstand nach einigen Seiten zu beleuchten.

¹²³⁾ Überhaupt müßte bei Aufstellung einer generellen Norm angegeben werden, in welchen von der Gesetzgebung bereits getroffenen Fällen des unlauteren Wettbewerbes dieselbe keine Anwendung findet.





HARVARD LAW LIBRARY

FROM THE LIBRARY

OF

RAMON DE DALMAU Y DE OLIVART
MARQUÉS DE OLIVART

RECEIVED DECEMBER 31, 1911

